ونحوه وتمامه في أحكام النقد من الأشباه (قوله لورود الاستحقاق الخ) لأن الرجوع في الهبة فسخ من وجه ولو بغير قضاء والدراهم مما تتعين في الهبة فاستحق عين مال الزكاة من غير اختياره فصار كالهلاك ولو اجنبية وبه ظهر الفرق بين الهبة والمهر (قوله قيد به) أي بقوله عن موهوب له (قوله اتفاقا لعدم الملك) لان ملك الواهب انقطع بالهبة وأشار بقوله اتفاقا الى ان في سقوطها عن الموهوب له خلافا فان زفر يقول بعدمه ان رجع الواهب بلا قضاء لانه لما أبطل ملكه باختياره صار ذلك كهبة جديدة وكاستهلاك قلنا بل هو غير مختار لانه لو امتنع عن الرد أجبر بالقضاء فصار كأنه هلك شرح درر البحار (قوله وهي من الحيل) أي هذه المسئلة من حيل اسقاط الزكاة بان يهب النصاب قبل الحول بيوم مثلا ثم يرجع في هبته بعد تمام الحول والظاهر أنه لو رجع قبل تمام الحول تسقط عنه الزكاة أيضا لبطلان الحول بزوال الملك تأمل وقدمنا الاختلاف في كراهة الحيلة عند قوله ولا في هالك بعد وجوبها بخلاف المستهلك (قوله ومنها الخ) لكن لا يمكنه الرجوع في هذه الهبة لكونه لذي رحم محرم منه نعم ان احتاج اليه فله الانفاق منه على نفسه بالمعروف والله أعلم

(باب العاشر)

ألحقه بالزكاة تبعا للمبسوط وغيره لان بعض ما يؤخذ زكاة وليس متمحضا فلذا أخره عما تمحض وقدمه على الركاز لما فيه من معنى العبادة مأخوذ من عشرت القوم أعشرهم عشرا بالضم ٣ فيهما اذا أخذت عشر أموالهم نهر (قوله ذكره سعدي) أي في حاشية العناية حيث قال المأخوذ هو ربع العشر لا العشر الا أن يقال أطلق العشر وأراد به ربعه مجازا من باب ذكر الكل وارادة جزئه أو يقال العشر صار علما لما يأخذه العاشر سواء كان المأخوذ عشرا لغويا أو ربعه أو نصفه فلا حاجة الى أن يقال العاشر تسمية الشيء باعتبار بعض أحواله كما لا يخفى اهـ وفسره الشارح تبعا للنهر بالعلم الجنسي اذ لا شك انه ليس علم شخص والاقرب كونه اسم جنس شرعي اذ لا دليل على علميته لان العلماء لما رأوا العرب فرقت بين أسامة وأسد الموضوعين لماهية الحيوان المفترس باجرائهم أحكام الاعلام على الاول من نحو منع الصرف وجواز مجيء الحال منه وعدم دخول أل عليه حكموا على الاول بالعلمية الجنسية دون الثاني وفرقوا بينهما بقيد الاستحضار عند الوضع وعدمه كما بين في محله وليس هنا ما يقتضي علمية العشر حتى يعدل عن تنكيره الاصلي على أن ادعاء التصرف والنقل في العشر ليس باولى من ادعائه في العاشر بل المتبادر من قول الكنز وغيره هو من نصبه الامام ليأخذ الصدقات من التجار أن العاشر اسم لذلك نقل شرعا اليه اذ لو كان التصرف وقع في العشر لكان حقه بيان معنى العشر المنقول اليه لا بيان العاشر أو يبين كلا منهما فيقول هو من نصبه الامام ليأخذ العشر الشامل لربعه ونصفه وأيضا فالمتعارف اطلاق العاشر على من يأخذ العشر وغيره دون اطلاق العشر على نصفه وربعه فتأمل وأجاب في النهاية وتبعه في الفتح والبحر بأنه لما كان يأخذ العشر أو نصفه أو ربعه سمي عاشرا لدوران اسم العشر في متعلق أخذه وهذا مؤيد لما قلناه والله أعلم (قوله هو حر مسلم) فلا يصح أن يكون عبدا لعدم الولاية ولا يصح أن يكون كافرا لانه لا يلي على المسلم بالآية بحر عن الغاية والمراد بالآية قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (قوله بهذا الخ) أي باشتراط الاسلام للآية المذكورة وزاد في البحر ولا شك في حرمة ذلك أيضا اهـ أي لان في ذلك تعظيمه وقد نصوا على حرمة تعظيمه بل قال في الشرنبلالية وما ورد من ذمه أي العاشر فمحمول على من يظلم كزماننا وعلم مما ذكرناه حرمة تولية الفسقة فضلا عن اليهود والكفرة اهـ قلت وذكر في شرح السير الكبير أن عمر كتب الى سعد بن أبي وقاص ولا تتخذ أحدا من المشركين كاتبا على المسلمين فانهم يأخذون الرشوة في دينهم ولا رشوة في دين الله تعالى قال وبه نأخذ فان الوالي ممنوع من أن يتخذ كاتبا من غير المسلمين لقوله تعالى لا تتخذوا بطانة من دونكم اهـ (قوله لما فيه من شبهة الزكاة) أي وهو من جملة المصارف فيعطى كفايته منه نظير

لورود الاستحقاق على عين الموهوب ولذا لا رجوع بعد هلاكه قيد به لانه لا زكاة على الواهب اتفاقا لعدم الملك وهي من الحيل ومنها أن يهبه لطفله قبل التمام بيوم

(باب العاشر)

قيل هذا من تسمية الشيء باسم بعض أحواله ولا حاجة اليه بل العشر علم لما يأخذه العاشر مطلقا ذكره سعدي أي علم جنس (هو حر مسلم) بهذا يعلم حرمة تولية اليهود على الاعمال (غير هاشمي) لما فيه من شبهة الزكاة (يأمن على الجباية) من اللصوص والقطاع

٣ (قوله بالضم فيهما) أي ضم الشين في الفعلين اهـ

مطلب لا يجوز اتخاذ الكافر في ولاية

الحول واتحد الجنس فان العاشر لا يلتفت اليه لوجوب الضم في متحد الجنس الا المانع بحر (قوله أو قال لم أنو التجارة) أو قال ليس هذا المال لي بل هو وديعة أو بضاعة أو مضاربة أو أنا أجير فيه أو مكاتب أو عبد مأذون زيلعي وكذا لو قال ليس في هذا المال صدقة فانه يصدق مع يمينه كما في المبسوط وان لم يبين سبب النفي بحر (قوله أو على دين) أي دين له مطالب من جهة العباد لانه المانع من وجوب النصاب كما مر قال في البحر وقدمنا أن منه دين الزكاة (قوله لان ما يأخذه زكاة) أي فلا فرق في ذلك بين كون الدين محيطا أو منقصا للنصاب والمراد ما يأخذه منا أما ما يأخذه من الذمي والحربي فيعطى حكم الزكاة هنا وان كان جزية ويصرف في مصارفها كما يأتي (قوله وهو الحق) أي ما ذكر من تعميم الدين بقوله محيط أو منقص لان المنقص للنصاب مانع من الوجوب فلا فرق كما في المعراج بحر وهو رد على ما في الخبازية وغاية البيان من التقييد بالمحيط والظاهر أنهما أرادا به الاحتراز عما لا يفضل عنه نصاب لا عن المنقص أيضا فلا ينافي اطلاق الكنز كاطلاق المصنف ولا ما صرح به في المعراج من عدم الفرق وما في الشرنبلالية من أن المنطوق لا يعارضه المفهوم فيه نظر لما علمت من التصريح في المعراج بخلاف هذا المنطوق ومن تأويله بما ذكرنا فتدبر (قوله محقق) فلو لم يدر هل هنالك عاشر أم لا لم يصدق كما في المعراج لان الاصل عدمه نهر والمراد بالعاشر هنا عاشر أهل العدل فلو مر على عاشر الخوارج عشر ثانيا كما سيأتي (قوله أو قال أديت الى الفقراء في المصر) لان الاداء كان مفوضا اليه فيه بحر (قوله لا بعد الخروج) أي لو قال أديت زكاتها بعد ما أخرجتها من المدينة لا يصدق لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ فيها الى الامام زيلعي وفي شرح الجامع لقاضيخان وانما تثبت ولاية المطالبة للامام بعد الاخراج الى المفازة اذا لم يكن أدى بنفسه فاذا ادعى ذلك وقد أنكر ثبوت حق المطالبة فكان القول قوله مع اليمين اه (قوله لما يأتي) أي قريبا في قوله بعد اخراجها (قوله وحلف) القياس أن لا يمين عليه لانها عبادة ولا يمين فيها وجه الاستحسان انه منكر وله مكذب وهو العاشر فهو مدعى عليه معنى لو أقر به لزمه فيحلف لرجاء النكول بخلاف باقي العبادات لانه لا مكذب له نهر (قوله في الكل) أي في انكار تمام الحول وما ذكر بعده (قوله في الاصح) كذا في الكافي وهو ظاهر الرواية كما في البدائع وشرط اخراجها رواية الاصل واختلف في اشتراط اليمين معها كما في المعراج (قوله لاشتباه الخط) لان الخط يشبه الخط وقد يزور وقد لا يأخذ البراءة غفلة منه وقد تضل بعد الاخذ فلا يمكن أن تجعل حكما بل يعتبر قوله مع يمينه كافي (قوله وعدت عدما) فلا يقال انه دليل كذبا وهو نظير ما لو ذكر الحد الرابع وغلط فيه فانه لا يسمع الدعوى وان جاز تركه الا أن يقال انها عبادة بخلاف حقوق العباد المحضة بحر وتمامه في النهر (قوله أخذت منه) لان حق الاخذ ثابت ولا يسقط باليمين الكاذبة بحر وهذا في غير الحربي أما هو فسيأتي انه اذا دخل دار الحرب ثم خرج لا يؤخذ منه لما مضى اه ح (قوله الا في السوائم الخ) استثناء من تصديقه في قوله أديت الى الفقراء أي فلا يصدق في قوله أديت زكاتها بنفسي الى الفقراء في المصر لان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله بخلاف الاموال الباطنة بحر قلت ومقتضاه انه لو ادعى الاداء الى الساعي يصدق (قوله والاموال الباطنة) أي والا في الاموال الباطنة وقوله بعد اخراجها أي اخراج الاموال الباطنة متعلق بأديت المقدر المدلول عليه بالاستثناء والمعنى لو ادعى انه أدى زكاة الاموال الباطنة بنفسه بعد اخراجها من البلد لا يصدق ولا يصح تعلقه بالاموال الباطنة تعلقا معنويا كما هو ظاهر ولا معنويا على أنه صفة أو حال لايهامه انه لا يصدق بعد اخراجها سواء قال أديت قبل الاخراج أو بعده مع انه بعد مروره على العاشر لو قال أديت الى الفقراء في المصر يصدق كما مر في المتن فافهم (قوله فكان الاخذ فيها للامام) كما في الاموال الظاهرة وهي السوائم (قوله والاول ينقلب نفلا) هو الصحيح وقيل الثاني سياسة وهذا لا ينافي انفساخ الاول ووقوع الثاني سياسة بأدنى تأمل كذا في الفتح ولو لم يأخذ منه ثانيا لعلمه بأدائه ففي براءة ذمته اختلاف المشايخ وفي جامع أبي اليسر لو أجاز اعطاءه فلا بأس به لانه لو أذن له في

أو قال) لم أنو التجارة أو (على دين) محيط أو منقص للنصاب لان ما يأخذه زكاة معراج وهو الحق بحر ولذا أطلقه المصنف (أو) قال (أديت الى عاشر آخر وكان) عاشر آخر محقق (أو) قال (أديت الى الفقراء في المصر) لا بعد الخروج لما يأتي (وحلف صدق) في الكل بلا اخراج براءة في الاصح لاشتباه الخط حتى لو أتى بها على خلاف اسم ذلك العاشر وحلف صدق وعدت عدما ولو ظهر كذبه بعد سنين أخذت منه (الا في السوائم والاموال الباطنة بعد اخراجها من البلد) لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ فيها للامام فيكون هو الزكاة والاول ينقلب نفلا

(قوله الاحتراز عما لا يفضل عنه الخ) الصواب حذف لا تأمل اه

عمله ولذا لو هلك ما جمعه لا شيء له كما صرح به في الزيلعي فكان فيه شبه الأجرة وشبه الصدقة ثم اعلم أن هذا
الشرط أعني كونه غير هاشمي عزاه في البحر إلى الغاية ولم أر من ذكره غيره وهو مخالف لما ذكره في النهاية
وغيرها في باب المصرف من أنه إذا استعمل الهاشمي على الصدقة لا ينبغي له الأخذ منها ولو عمل ورزق من
غيرها فلا بأس به اهـ ومراده بلا ينبغي لا يحل كما عبر به الزيلعي هناك وهذا كالصريح في جواز نصبه عاملا
فيحمل ما هنا على أنه شرط لحل أخذه من الصدقة ويدل عليه تعليل صاحب الغاية بقوله لما فيه من شبهة
الزكاة فيفيد أنه يجوز كونه هاشميا إذا جعل له الإمام شيئا من بيت المال أو كان لا يأخذ شيئا أصلا بأخذه
من المعاني وسنذكر في باب المصرف تمامه (قوله لأن الجباية بالحماية) أي جباية الإمام هذا المأخوذ
بسبب حمايته الأموال ولذا لو غلب الخوارج على مصر أو قرية وأخذوا منهم الصدقات م لا شيء عليهم إلا
إعادة الخراج كما مر (قوله للمسافرين) أي طريق السفر لأجل الحماية ولذا قال في الشرنبلالية أشار
بقوله ليأمنوا من اللصوص إلى قيد لا بد منه ذكره في المبسوط وهو أن يأمن به التجار من اللصوص
ويحميهم منهم (قوله يخرج الساعي) في المغرب عن البدائع والمصدق بتخفيف الصاد وتشديد الدال اسم
جنس لهما (قوله تعليل الخ) دفع لما يقال إن ما يأخذه من الكافر ليس بصدقة (قوله الظاهرة والباطنة)
ذات مال الزكاة نوعان ظاهر وهو المواشي وما يمر به التاجر على العاشر وباطن وهو الذهب والفضة وأموال
التجارة في مواضعها بحر ومراده هنا بالباطنة ما عدا المواشي بقرينة قوله المارين بأموالهم وإلا فكل
ما مر به على العاشر فهو من نوع الظاهر وسماها باطنة باعتبار ما كان قبل المرور وأما الباطنة التي في بيته لو
أخبر بها العاشر فلا يأخذ منها كما صرح به في البحر وسيأتي متنا أيضا وأشار بهذا التعميم إلى رد ما في العناية
وغيرها من أن المراد بها الأموال الباطنة لأن الظاهرة وهي السوائم لا يحتاج العاشر فيها إلى مرور صاحب
المال عليه فإنه يأخذ عشرها وإن لم يمر صاحب المال عليه اهـ فإنه كما في النهر مبني على عدم التفرقة بين
العاشر والساعي وقد علمت التفرقة بينهما بما مر وهي مذكورة في البدائع (قوله وما ورد من ذم
العشار الخ) من ذلك ما رواه الطبراني أن الله تعالى يدنو من خلقه أي برحمته وجوده وفضله فيغفر لمن شاء
إلا لبغي بفرجها أو عشار وما رواه أبو داود وابن خزيمة في صحيحه والحاكم عن عقبة بن عامر رضي الله تعالى
عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يدخل صاحب مكس الجنة قال يزيد بن هارون يعني العشار
وقال البغوي يريد بصاحب المكس الذي يأخذ من التجار إذا مروا عليه مكسا باسم العشر أي الزكاة قال
الحافظ المنذري أما الآن فإنهم يأخذون مكسا باسم العشر ومكسا آخر ليس له اسم بل شيء يأخذونه حراما
وسحتا ويأكلونه في بطونهم نارا حجتهم فيه داحضة عند ربهم وعليهم غضب ولهم عذاب شديد كذا في
الزواجر لابن حجر ثم قال واعلم أن بعض فسقة التجار يظن أن ما يؤخذ من المكس يحسب عنه إذا نوى به
الزكاة وهذا ظن باطل لا مستند له في مذهب الشافعي لأن الإمام لم ينصب المكاسين لقبض الزكاة بل لأخذ
عشور أي مال وجدوه قل أو كثر وجبت فيه الزكاة أو لا اهـ وتمامه هناك قلت على أنه اليوم صار المكاس
يقاطع الإمام بشيء يدفعه إليه ويصير يأخذ ما يأخذه لنفسه ظلما وعدوانا ويأخذ ذلك ولو مر التاجر عليه
وعلى مكاس آخر في العام الواحد مرارا متعددة ولو كان لا تجب عليه الزكاة فعلم أيضا أنه لا يحسب من
الزكاة عندنا لأنه ليس هو العاشر الذي ينصبه الإمام على الطريق ليأخذ الصدقات من المارين وقد مر
أيضا أنه لا بد من شرط أن يأمن به التجار من اللصوص ويحميهم منهم وهذا يقعد على أبواب البلدة ويؤذي
التجار أكثر من اللصوص وقطاع الطريق ويأخذ منهم قهرا ولذا قال في البزازية إذا نوى أن يكون المكس
زكاة فالصحيح أنه لا يقع عن الزكاة كذا قال الإمام السرخسي اهـ وأشار بالصحيح إلى القول بأنه إذا نوى
عند الدفع التصدق على المكاس جاز لأنه فقير بما عليه من التبعات وقدمنا الكلام عليه (قوله في أثناء
تمام الحول) أي على ما في يده وعلى ما في بيته ولو كان في بيته مال آخر قد حال عليه الحول وما مر به لم يحل عل

لأن الجباية بالحماية (نصبه الإمام على الطريق) للمسافرين يخرج الساعي فإنه الذي يسعى في القبائل ليأخذ صدقة المواشي في أماكنها (ليأخذ الصدقات) تعليل لمعنى العبادة على غيرها (من التجار) يؤذن بأنها (المارين بأموالهم) الظاهرة والباطنة (عليه) وما ورد من ذم العشار محمول على الآخذ ظلما رفي أكثر تمام الحول

مطلب فيما ورد في ذم العشار

م قوله لا شيء عليهم إلا إعادة الخراج كما مر أي تبعا للنهر حيث قال أخذ البغاة زكاة السوائم والعشر والخراج لا إعادة على أربابها إن صرف في محله وإلا فعليهم إعادة غير الخراج اهـ وهو زيادة لفظة غير أولا وهو الصواب ولعلها هنا ساقطة من قلم سيدي المؤلف ويدل عليه كتابته عليه عند قول المصنف أخذ البغاة الخ اهـ محمد علاء الدين ابن المؤلف

مطلب لا تسقط الزكاة بالدفع إلى العاشر في زماننا

ورجحه في النهر (وأخذ منا ربع عشر ومن الذمي) سواء كان تغلبيا أو لم يكن كافي البرجندي عن الظهيرية (ضعفه ومن الحربي عشر) بذلك أمر عمر (بشرط كون المال لكل واحد نصابا) لان مادونه عفو (و) بشرط (جهلنا) قدر (ما أخذوا منا فان علم أخذ مثله مجازاة الا اذا أخذوا الكل (فلا نأخذه) بل نترك له ما يبلغه مأمنه ابقاء للامان (ولا نأخذ منهم شيأ اذا لم يبلغ مالهم نصابا) وان أخذوا منا في الاصح لانه ظلم ولا متابعة عليه (أو لم يأخذوا منا) ليستمروا عليه ولانا أحق بالمكارم (ولا يؤخذ) العشر (من مال صبي حربي الا أن يكونوا يأخذون من أموال صبياننا) أشباه كما في كافي الحاكم (أخذ من الحربي مرة لا يؤخذ منه ثانيا في تلك السنة الا اذا عاد الى دار الحرب) لعدم جواز الاخذ بلا تجدد حول أو عهد (ولو مر الحربي بعاشر ولم يعلم به) العاشر (حتى دخل دار الحرب (ثم خرج) ثانيا (لم يعشره لما مضى) لسقوطه بانقطاع الولاية (بخلاف المسلم والذمي) لعدم السقط

شرح الهداية أيضا (قوله ورجحه في النهر) أي بقوله الا أن كلام أهل المذهب أحق ما اليه يذهب اه أي لانه هو مقتضى حصر صاحب الكنز بقوله لا الحربي الا في أم ولده وكذا عبارة الدرر والجامع الصغير لمحرر المذهب الامام محمد وعبارة الهداية كما قدمناه فالمراد بأهل المذهب الناقلون لكلام صاحب المذهب وأما السروجي ومن تبعه كالعيني والزيلعي وشارح درر البحار فقد ذكروا ذلك بطريق البحث كما يشعر به لفظ ينبغي فافهم نعم قد يقال ان ما ذكره السروجي وغيره يعلم حكمه مما ذكره غيرهم أيضا وهو ما سيأتي من انه اذا أخذ من الحربي مرة لا يؤخذ منه ثانيا الخ وكذا قال الزيلعي فانه لو لم يصدق فيه يؤدي الى استئصال المال وهو لا يجوز على ما يجيء اه فالحصر في كلام الهداية والكنز وغيرهما اضافي صرح فيه بأحد المستثنيين وسكت عن الآخر اعتمادا على ما صرحوا به بعد وكم له من نظير فلم يكن كلام السروجي ومن تبعه مخالفا للمذهب بل هو تحقيق له على ما هو عادة الشراح من تقييد المطلق وبيان المجمل واظهار الخفي ونحو ذلك وأما ما ذكره في العناية وغاية البيان فهو جري على ظاهر عبارة الهداية فان كان صريحه منقولا عن صاحب المذهب فلا كلام والا فالتحقيق خلافه فافهم والله تعالى أعلم (قوله وأخذ منا الخ) بالبناء للمجهول كما يدل عليه آخر العبارة ط والمأخوذ من المسلم زكاة ومن غيره جزية يصرف في مصارفها ولكن تراعى فيه شروط الزكاة من الحول ونحوه كما قدمناه (قوله بذلك) أي بهذه الاقسام الثلاثة أمر عمر رضي الله عنه ط (قوله لان مادونه عفو) أما في المسلم والذمي فظاهر وأما في الحربي فلعدم احتياجه الى الحماية لقلته نهر (قوله وبشرط جهلنا الخ) هذا خاص بالحربي فقط بقرينة قوله ما أخذوا منا أي أهل الحرب كما هو ظاهر فليس في عطفه على ما يعم الثلاثة ايهام أصلا فافهم (قوله قدر ما أخذوا منا) قال البرجندي ظاهر العبارة يدل على أن الاخذ معلوم والمأخوذ مجهول ويفهم من ذلك انه لو لم يكن أصل الاخذ معلوما لا يؤخذ منه شيء اه قال الشيخ اسمعيل لكن المفهوم من اناطة صاحب الفتح وغيره عدم الاخذ منهم بمعرفة عدم الاخذ منا انه يؤخذ منهم عند عدم العلم بأصل الاخذ فليتأمل اه وهو الظاهر كما يظهر قريبا (قوله مجازاة) أي الاخذ بكمية خاصة بطريق المجازاة لا أصل الاخذ فانه حق منا وباطل منهم فالحاصل أن دخوله في الحماية أوجب حق الاخذ منهم ثم ان عرف كمية ما يأخذون منا أخذنا منهم مثله مجازاة الا اذا عرف أخذهم الكل وان لم يعرف كمية ما يأخذون فالعشر لانه قد ثبت حق الاخذ بالحماية وتعذر اعتبار المجازاة فيقدر بنصف ما يؤخذ من الذمي لانه أحوج الى الحماية منه وتمامه في الفتح قلت ويعلم من قوله لانه قد ثبت الخ انه لو لم يعلم أصل أخذ شيء منا انه يؤخذ منهم العشر لتحقق سببه ولان أخذ غيره انما هو بطريق المجازاة ومع عدم العلم أصلا لا مجازاة ولان عدم الاخذ منهم أصلا عند العلم بعدم أخذ شيء انما هو ليستمروا عليه ولانا أحق بالمكارم كما يأتي وهو في الحقيقة بمعنى المجازاة حيث تركناهم كما تركونا وليس مثله عدم العلم بأصل الاخذ لتحقق سبب أخذ العشر وهو دخوله في الحماية وعدم تحقق المانع بخلاف قصد المجازاة فانه مانع من ايجاب العشر بعد تحقق سببه فقد تأيد ما ذكره الشيخ اسمعيل فتدبر (قوله ولا نأخذ منهم شيأ الخ) تصريح بمفهوم قوله بشرط كون المال نصابا ح (قوله لانه ظلم) فيه أن جميع ما يأخذونه منا ظلم الا أن يقال ان الاخذ من القليل ظلم يعرفه كل ذي عقل لان القليل معد للنفقة غالبا والاخذ منه مخالف لمقتضى الامان الواجب الوفاء به حتى عندهم مثل ما لو أخذوا الكل (قوله ليستمروا عليه) أي على عدم الاخذ منا ح (قوله لا يؤخذ منه ثانيا) لان حكم الامان الاول باق والاخذ في كل مرة استئصال نهر (قوله بلا تجدد حول أو عهد) لكن لا يمكن من المقام في دارنا حولا كاملا بل يقول له الامام حين دخوله ان أقمت ضربت عليك الجزية فان أقام ضرب بها ثم لا يمكن من العود غير انه ان مر عليه بعد الحول ولم يكن له علم بمقامه حولا عشره ثانيا زجرا له ويرده الى دارنا فتح (قوله حتى دخل دار الحرب) أي بعد أن دخل دار الاسلام وخرج منها ط (قوله بخلاف المسلم والذمي) أي اذا مرا ولم

٣ (قوله نعم قد يقال الخ) قال شيخنا لا دلالة على ما ادعاه أصلا لان قولهم اذا أخذ من الحربي مرة لا يؤخذ منه ثانيا معناه اذا تحقق الاخذ منه أولا لا يؤخذ منه ثانيا وما نحن فيه لم يتحقق فيه الاخذ أولا فيكون بين المسألتين تباين لاختلاف الموضوع وحينئذ فيكون الحصر في كلام الهداية وغيرها حقيقيا لا اضافيا فلا يكون كلام السروجي ومن تبعه مخالفا لمفهوم عبارات أهل المذهب لا تحقيقا لها اه ٤ قوله ولم يكن له علم الخ أي ثم علم بعد ذلك اه منه

الدفع جاز وكذا اذا أجازه فعمر (قوله ويأخذها منه بقوله) أي يأخذ منه العاشر الصدقة بقوله قال في البحر عن المبسوط اذا أخبر التاجر العاشر أن متاعه مروي أو هروي واتهمه العاشر فيه وفيه ضرر عليه حلفه وأخذ منه الصدقة على قوله لانه ليس له ولاية الاضرار به وقد نقل عن عمر أنه قال لعماله ولا تفتشوا على الناس متاعهم اه (قوله لا تنبشوا) النبش ابراز المستور وكشف الشيء عن الشيء قاموس وبابه نصر كذا في جامع اللغة ح والذي قدمناه عن البحر لا تفتشوا بالفاء وهو قريب منه (قوله وكل ما صدق) في بعض النسخ وكل مال والمناسب هو الاولى لان ما غير واقعة على المال ولذا بينها بقوله مما مر أي من انكار الحول وما بعده (قوله لان لهم مالنا) أي فيراعى في حقهم تلك الشرائط من الحول والنصاب والفراغ من الدين وكونه للتجارة فان قيل اذا أخذوا بالمسلمين وجب أن يؤخذ منهم ربع العشر كالمسلمين قلنا المأخوذ منا زكاة حقيقة والمأخوذ منهم كالجزية حتى يصرف الى مصارفها لا الزكاة لانها طهرة وليسوا من أهلها وتمامه في الكفاية (قوله لعدم ولاية ذلك) فان ما يؤخذ منه جزية وفيها لا يصدق اذا قال أديتها الى فقراء أهل الذمة ليسوا مصرفا لها وليس له ولاية الصرف الى مستحقها وهو مصالح المسلمين زيلعي وفي البحر أنه ليس بجزية بل في حكمها الصرفه في مصارفها حتى لا تسقط جزية رأسه تلك السنة كما نص عليه الاسبيجابي اه قلت صرح في شرح درر البحار بانه جزية حقيقة والظاهر انه أراد أنها جزية في ماله كما يسمى خراج أرضه جزية وعليه فالجزية أنواع جزية مال وجزية أرض وجزية رأس ولا يلزم من أخذ بعضها سقوط باقيها كما لا يخفى الا في بني تغلب لان المأخوذ في مالهم هو جزية رؤسهم ولذا قال في البحر اذا أخذ العاشر ما عليهم سقطت عنهم الجزية لان عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة (قوله لا يصدق حربي) أي لا يلتفت الى قوله ولو ثبت صدقه ببينة عادلة أفاده الكمال ط (قوله في شيء) بيان للمستثنى منه المحذوف ط عن الحموي أي في شيء مما مر لعدم الفائدة في تصديقه لانه لو قال لم يتم الحول فلا يعتبر الحول في الاخذ منه لان اعتباره لتمام الحماية لحصول النماء وحماية الحربي تتم بالامان من السبي وان قال علي دين فما عليه في داره لا يطالب به في دارنا وان قال المال بضاعة فلا حرمة لصاحبها ولا أمان وان قال ليس للتجارة كذبه الظاهر وان قال أديتها أنا كذب اعتقاده وتمامه في العناية (قوله الا في أم ولده الخ) فانه يصدق في دعواه أن الجارية التي معه أم ولده لان اقراره بنسب من في يده صحيح فكذا بأمومية الولد نهر وعبارة الجامع الصغير والهداية الا في الجواري يقول هن أمهات أولادي وفي البحر فلو أقر بتدبير عبده لا يصدق لان التدبير في دار الحرب لا يصح (قوله لغلام) أي ليس بثابت النسب من غيره ولا يكذبه على قياس ما ذكروا في ثبوت النسب ط (قوله هذا ولدي) فلو قال أخي لا يصدق لانه اقرار بنسبه على الاب وثبوته يتوقف على تصديق الاب فيؤخذ عشره كذا ظهر لي ولم أره صريحا ثم رأيت في شرح السير الكبير لو مر برقيق فقال هؤلاء أحرار لم يعشر لانه ان كان صادقا فهم أحرار والا فقد صاروا أحرارا بقوله (قوله لفقد المالية) علة للمسئلتين أي والاخذ لا يجب الا من المال ط عن النهر قال الخير الرملي أقول منه يعلم حرمة ما يفعله العمال اليوم من الاخذ على رأس الحربي والذمي زائدا عن الجزية حتى يمكن من زيارة بيت المقدس (قوله وعشر) بالتخفيف أي أخذ عشره (قوله لانه أقر بالعتق) لان قوله هذا ولدي للاكبر منه سنا مجاز عن هو حر عند أبي حنيفة (قوله فلا يصدق في حق غيره) أي في ابطال حق العاشر وهو أخذ العشر لبقاء المالية في حقه نهر (قوله لئلا يؤدي الى استئصال المال) علة للاستثناء أي لانه لو لم يصدق في ذلك لزم انه كلما مر على عاشر أخذ منه العشر فيؤدي الى استئصال ماله أي أخذه من أصله (قوله جزم به منلا خسرو) كذا في بعض نسخ البحر زيادة قوله في شرح الدرر وفي نسخة أخرى منلا شيخ في شرح الدرر وهي الصواب فان عبارة منلا خسرو كعبارة الكنز الآتية والعبارة التي ذكرها الشارح للامام محمد بن محمد بن محمود البخاري الشهير بمنلا شيخ في كتابه المسمى غرر الاذكار شرح درر البحار للامام محمد بن يوسف القونوي (قوله والغاية) يعني غاية البيان للاتقاني والا فالغاية للسروجي وهي

ويأخذها منه بقوله لقول عمر لا تنبشوا على الناس متاعهم لكنه يحلفه اذا اتهم (وكل ما صدق فيه مسلم) مما مر (صدق فيه ذمي) لان لهم ما لنا (الا في قوله أديت الى الفقير) لعدم ولاية ذلك (لا) يصدق (حربي) في شيء (الا في أم ولده وقوله لغلام يولد مثله لمثله هذا ولدي) لفقد المالية فان لم يولد عتق عليه وعشر لانه أقر بالعتق فلا يصدق في حق غيره (و) الا في (قوله أديت الى عاشر آخر وثمة عاشر) آخر لئلا يؤدي الى استئصال المال جزم به منلا خسرو وذكره الزيلعي تبعا للسراج وحكى بلفظ قيل كذا نقله المصنف عن البحر لكن جزم في العناية والغاية بعدم تصديقه

مطلب ما يؤخذ من النصارى لزيارة بيت المقدس حرام

شرح

لذي اليد وإن لم يتجه للمالك باعتبار كونه في بلاد الحرب والظاهر أن ذا اليد لو كان مسلما والمالك حربيا لا يعشر لأنه لا أمان للمالك ولا لذي اليد ولو كان بالعكس فكذلك فيما يظهر لأن ذا اليد غير مالك وما في يده مال مسلم لا يحتاج لأمان فليتأمل (قوله بماله ورقبته) إنما قيد به لأنه محل الخلاف بين الإمام وصاحبيه فعنده لا يملك مولاه ما في يده من كسبه وعندهما يملكه كما يملك رقبته بلا خلاف ولم ينفذ عتقه عبدا من كسب المأذون عنده وعندهما ينفذ كما سيأتي في كتاب المأذون فإذا مر على العاشر والحالة هذه لا يؤخذ منه سواء كان معه مولاه أولا أما إذا كان مولاه معه فلانعدام ملك المولى عنده وللشغل بالدين عندهما كما في البحر وأما إذا لم يكن معه فظاهر اهـ ح مع تغيير فافهم (قوله أو مأذون غير مديون) أو مديون بغير محيط بل هو أولى أفاده ح (قوله ليس معه مولاه) أما لو كان معه ولم يكن عليه دين أو عليه دين لم يحط بكسبه عشر الفاضل من الدين إذا بلغ نصابا كما في المعراج والحاصل كما قال ط أن المأذون إما أن يكون مديونا بمحيط أو بغير محيط أو غير مديون أصلا وفي كل إما أن يكون معه مولاه أولا ففي الأول لا شيء عليه مطلقا وكذا في الأخيرين إن لم يكن معه مولاه وإن كان عشر حيث بقي بعد وفاء الدين نصاب (قوله على الصحيح في الثلاثة) كذا في البحر وقال في المعراج وذكر فخر الإسلام في جامعه بعد ذكر المضارب والمستبضع والعبد لا يؤخذ من هؤلاء جميعا هو الصحيح لانعدام الملك اهـ ونحوه في الزيلعي لكنه ذكر أولا أن أبا حنيفة كان يقول يعشر المضاربة وكسب المأذون ثم رجع فيهما على الصحيح لعدم الملك وظاهره أنه لا خلاف في البضاعة (قوله لعدم ملكهم) أي الثلاثة وهم المضارب والمستبضع والعبد قال في المعراج وفي الإيضاح يشترط للأخذ حضور المالك والمال جميعا فلو مر مالك بلا مال لا يأخذ ولو مر مال بلا مالك لم يأخذ أيضا (قوله ولا من عبد) هذه مسألة المأذون المتقدمة ح (قوله ومكاتب) لأنه لا ملك له تام إذ يحتمل أن يعجز نفسه فيكون ما بيده للمولى ط (قوله بخلاف ما لو غلبوا على بلد) تقدمت المسألة في باب زكاة الغنم والظاهر أن مثله ما لو اضطر إلى المرور عليهم فاجتاح (قوله من نصاب رطاب) أي مما لا يبقى حولا قال في الشرنبلالية صورة المسألة أن يشتري بنصاب قرب مضي الحول عليه شيئا من هذه الخضراوات للتجارة فتم عليها الحول فعنده لا يأخذ الزكاة لكن يأمر المالك بأدائها بنفسه وقالا يأخذ من جنسه لدخوله تحت حماية الإمام كذا في البرهان وقال الكمال في تعليل قول الإمام لا يؤخذ منها لأنها تفسد بالاستبقاء وليس عند العامل فقراء في البرية ليدفع لهم فإذا بقيت ليجدهم فسدت فيفوت المقصود فلو كان عنده أو أخذ ليصرف إلى عمالته كان له ذلك اهـ (قوله ثم رجعتا) ليس في عبارة النهر ما يشعر بأنه بحث على أنه مذكور في كلام الكمال كما علمت وليس في عبارة الكمال أيضا ما يشعر بالبحث على أن ما ذكره الكمال مذكور في شرح المنظومة مع زيادة أنه لو رضي أن يعطيه القيمة أخذها وفي العناية من باب العشر إذا مر بالخضراوات على العاشر وأراد العاشر أن يأخذ من عينها لأجل الفقراء عند إباء المالك عن دفع القيمة لا يأخذ وإنما قلنا لأجل الفقراء لأنه لو أخذ من عينها ليصرف إلى عمالته جاز وإنما قلنا عند إباء المالك عن دفع القيمة لأنه إذا أعطى القيمة لا كلام في جواز أخذه اهـ ومثله في النهاية فافهم والله أعلم

* (باب الركاز) *

(قوله ألحقوه الخ) جواب سؤال تقريره كان حق هذا الباب أن يذكر في السير لأن المأخوذ فيه ليس زكاة وإنما يصرف مصارف الغنيمة كما في النهر ح وقدمه على العشر لأن العشر مؤنة فيها معنى القربة والركاز قربة محضة ط (قوله من الركز) أي مأخوذ منه لا مشتق لأن أسماء الأعيان جامدة ط (قوله بمعنى المركوز) خبر بعد خبر للضمير أي هو مشتق من الركز وهو بمعنى المركوز وليس نعتا للإثبات كما لا يخفى ح قلت ويحتمل كونه حالا من الركز يعني أنه مأخوذ من الركز مرادا به اسم المفعول وهذا أولى بناء على أن الركاز اسم جامد لا مصدر (قوله وشرعا الخ) ظاهره أنه ليس معنى لغويا وفي المغرب عن المغرب هو المعدن أو الكنز لأن كلا منهما مركوز في الأرض وإن اختلف الراكز اهـ وظاهره أنه حقيقة فيهما مشترك اشتراكا

بماله ورقبته (أو) مأذون غير مديون لكن (ليس معه مولاه) على الصحيح في الثلاثة لعدم ملكهم ولذا لا يؤخذ من المضارب الوصي إذا قال هذا مال اليتيم ولا من عبد ومكاتب (ومر على عاشر الخوارج فعشروه ثم مر على عاشر أهل العدل أخذ منه ثانيا) لتقصيره بمروره بهم بخلاف ما لو غلبوا على بلد (فروع) مر بنصاب رطاب للتجارة كبطيخ ونحوه لا يعشره عند الإمام إلا إذا كان عند العاشر فقراء فيأخذ ليدفع لهم فولاهم ثم رجعتا

* (باب الركاز) *

ألحقوه بالزكاة لكونه من الوظائف المالية (هو) لغة من الركز أي الإثبات بمعنى المركوز وشرعا (مال) مركوز (تحت أرض) أعم (من) كون راكزه الخالق أو المخلوق

اعلم م العاشر حيث يؤخذ منه ما تر (قوله من قيمة خمر) بجر خمر بلا تنوين لاضافته الى كافر على حد قول الشاعر * بين ذراعي وجبهة الاسد * قال في البحر وفي العناية تعرف قيمة الخمر بقول فاسقين تابا أو ذميين أسلما وفي الكافي يعرف ذلك بالرجوع الى أهل الذمة اه وفي حاشية نوح عن شرح المجمع أن الاول أولى (قوله وجلود ميتة كذلك) كذا في المعراج عن المحبوبي انه ذكره أبو المنتهى رواية عن الكرخي وعلله بأنها كانت مالا في الابتداء وتصير مالا في الانتهاء بالدبغ فكانت كالخمر اه ونقله في البحر وأقره واستشكله ح بأن الجلد قيمي وسيأتي أن أخذ قيمة القيمي كأخذ عينه وكونه مالا في الابتداء ويصير مالا في الانتهاء مما لا تأثير له في الحكم لانهم لم يجعلوا ذلك علة عشر الخمر وانما جعلوا العلة كونه مثليا اه وأجاب الرحمتي بأن الجلد مثلي لا قيمي بدليل جواز السلم فيه فكان كالخنزير لا كالخمر قلت سيأتي في الغصب التنصيص على انه قيمي وجواز السلم لا يدل على أنه مثلي لجوازه في غيره وأجاب ط بانه في البحر علل الخمر بعلة ثانية وهي أن حق الاخذ من الحماية وقاله في جلود الميتة قلت لكن هذا لا يدفع الاشكال بأن أخذ قيمة القيمي كأخذ عينه وقد يجاب بالفرق بين قيمة ما لا يؤول أصلا وهو نجس العين كالخنزير وقيمة ما هو قابل للتحول والانتفاع كجلود الميتة ولذا لا يمكنات كالخمر تأمل (قوله كذا أقر المصنف متنه في شرحه) اعلم أن المتن المذكور في شرح المصنف هكذا ويؤخذ نصف عشر من قيمة خمر كافر للتجارة لا من خنزير فيكون قوله و يؤخذ عشر القيمة من حربي من كلام الشارح وكتابته بالاحمر في بعض النسخ غلط ورأيت في متن مجرد ما نصه و يؤخذ نصف عشر من قيمة خمر ذمي وعشر قيمته من حربي للتجارة لا من خنزيره وكل مما أقره ورجع عنه خطأ أما ما أقره فلانه باطلاقه الكافر صريح في أن المأخوذ من الذمي والحربي نصف عشر وأنه يشترط نية التجارة في حق كل منهما مع أن المأخوذ من الحربي عشر ولا يشترط في حقه نية التجارة وأما ما رجع عنه فلانه يقتضي اشتراط نية التجارة في حق الحربي ولذا حمل الشارح الكافر على الذمي فصار المصنف ساكتا عن الحربي فذكره الشارح بقوله و يؤخذ عشر القيمة من حربي الخ اه ح (قوله و بلغ نصابا) أي وحده أو بالضم الى مال آخر معه ولكن لما كان ظاهر المتن انه ليس معتبرا وأنه يعشر مطلقا أطلق العبارة ولم يكتف بما مر من قوله ولا نأخذ منهم شيئا اذا لم يبلغ مالهم نصابا بهذا اما ظهر لي (قوله لا من خنزيره) أي الكافر ح (قوله مطلقا) أي سواء مر به وحده أو مع الخمر عندهما وقال الثاني ان مر بهما عشرهما كأنه جعله تبعا للخمر ولم يعكس لانها أظهر مالية اذ هي قبل التخمر مال وكذا بعده بتقدير التخلل وليس الخنزير كذلك نهر (قوله فأخذ قيمته كعينه) أي كأخذ عينه لان قيمة الحيوان لها حكم عينه ولهذا لو تزوج امرأة على حيوان في الذمة ان شاء دفع عينه وان شاء دفع قيمته أما القيمة الخمر فليس لها حكم عين الخمر ولهذا لو تزوج الذمي امرأة على خمر فأتاها بقيمتها لا تجبر على القبول وأيضا يمكن أخذ العشر من قيمتها لا من عينها لان المسلم ممنوع عن تملكها شرح الجامع لقاضيخان (قوله بخلاف الشفعة ح) جواب عما قيل ان القيمة ليس لها حكم العين بدليل أن الذمي لو باع داره من ذمي بالخنزير وشفيعها مسلم يأخذها بقيمة الخنزير وحاصل الجواب أن الجواز هنا لضرورة حق العبد لاحتياجه ولا ضرورة في حق الشرع لاستغنائه كذا بسطه في المعراج عن الكافي وأجاب في النهر نقلا عن العناية بأن القيمة لم تأخذ حكم العين في الاعطاء لانه موضع ازالة وتبعيد قلت وحاصله الفرق بين أخذها ودفعها وفيه نظر لان في دفعها الذمي تملكها والمسلم منهي عن تملكها وتمليكها (قوله في بيته) الضمير يرجع الى من مر على العاشر مسلما أو ذميا أو حربيا كما صرح به الشارح في قوله مطلقا ح (قوله ولا من مال بضاعة) هي لغة القطعة من المال واصطلاحا بدفع المال لانسان يبيع فيه و يتجر ليكون الربح كله للمالك ولا شيء للعامل بحر عن المغرب ولو عبر المصنف بالامانة كما في الدرر لعمه لاغنائه عما بعده (قوله الا أن تكون حربي) الاولى تأخير هذا الاستثناء عن المضاربة لقول الزيلعي وان ادعى بضاعة أو نحوه فلا حرمة لصاحبها ولا أمان وانما الامان للذي في يده اه و يظهر من هذا أن المال الحربي وذو اليد حربي أيضا يعشر باعتبار الامان

ذكره الزيلعي (ويؤخذ نصف عشر من قيمة خمر) ولو لذمي قيمة (كافر) كذا أقر المصنف متنه في شرحه (للتجارة) وبلغ نصابا ويؤخذ عشر القيمة من حربي بلا نية تجارة (لا) يؤخذ من المسلم اتفاقا (لا) يؤخذ (من خنزيره) مطلقا لانه قيمي فأخذ قيمته كعينه بخلاف الشفعة لانه لو لم يأخذ الشفيع بقيمة الخنزير ... لا يتضرر ... واضح الضرورة ... ذكره سعدي (و) لا يؤخذ أيضا من (مال في بيته) مطلقا (و) لا من مال (بضاعة) الا أن تكون لحربي (ولا من مال مضاربة) الا أن يربح المضارب فيعشر نصيبه ان بلغ نصابا (و) لا من (كسب مأذون مديون) محيط

٣ (قوله كالخنزير لا كالخمر الخ) هكذا بنسخة المحشي ولعل صوابه لا كالخمر كالخنزير تأمل اه

٤ (قوله أطلق العبارة الخ) ومقتضاه أن تكون هكذا لما كان ظاهر المتن انه ليس معتبرا وأنه يعشر مطلقا قيد الشارح العبارة بقوله و بلغ نصابا ولم يكتف بما مر من قوله ولا نأخذ منهم شيئا اذا لم يبلغ مالهم نصابا وأطلق في بلوغ النصاب ليشمل ما اذا لم يكن عنده غيره فيكون تقييده ببلوغ النصاب لدفع ظاهر المتن من أنه يعشر مطلقا وأطلقه في بلوغ النصاب لظاهر من أنه ليس معتبرا اه

كالمباحة في كون الباقي من الخمس للواجد فيه نظر أيضا لأن الوقف هو حبس العين على ملك الواقف
عند الامام أو على حكم ملك الله تعالى عندهما والتصدق بالمنفعة وليس المعدن منفعة بل هو من أجزاء
الارض التي كانت ملكا للواقف ثم حبسها فهو بمنزلة نقض الوقف وقد صرحوا بأن النقض يصرف الى
عمارة الوقف ان احتاج والا حفظه للاحتياج ولا يصرف بين المستحقين لان حقهم في المنافع لا في العين
فاذا لم يكن فيه حق للمستحقين فكيف يملكه الاجنبي الا أن يدعى الفرق بين المعدن والنقض فليتأمل وأما
رابعا فان ايجابه الخمس في المملوكة لمعين مخالف لما مشى عليه المصنف من أنه لا شئ في الارض المملوكة كما يأتي
(تنبيه) قال في فتح القدير قيد بالخراجية والعشرية ليخرج الدار فانه لا شئ فيها لكن ورد عليه الارض
التي لا وظيفة فيها كالمفازة اذ يقتضي انه لا شئ في المأخوذ منها وليس كذلك فالصواب أن لا يجعل ذلك لقصد
الاحتراز بل للتنصيص على أن وظيفتهما المستمرة لا تمنع الاخذ مما يوجد فيهما اهـ وأجاب في النهر بما يشير
اليه الشارح وهو أنه يصح جعله للاحتراز عن الدار ويعلم حكم المفازة بالاولى لانه اذا وجب في الارض مع
الوظيفة فلأن يجب في الخالية عنها أولى اهـ وأقول يمكن الجواب بأن المراد بالعشرية والخراجية ما تكون
وظيفتها العشر أو الخراج سواء كانت بيد أحد أولا فتشمل المفازة وغيرها بدليل ما قدمناه عن الخانية من
أن أرض الجبل عشرية فيكون المراد الاحتراز بهما عن دار الحرب ويدل عليه انه في متن درر البحار عبر بمعدن
غير الحرب فعلم أن المراد معدن أرضنا ولهذا قال القهستاني بعد قوله في أرض خراج أو عشر الاخصر في أرضنا
سواء كانت جبلا أو سهلا مواتا أو ملكا واحترز به عن داره وأرضه وأرض الحرب اهـ ثم رأيت نحو ما قلته
في شرح الشيخ اسمعيل حيث قال ويحتمل أن يكون احترازا عما وجد في دار الحرب فان أرضها ليست أرض
خراج أو عشر والمراد بأرض الخراج أو العشر أعم من أن تكون مملوكة لاحد أولا صالحة للزراعة أولا
فيدخل فيه المفاوز وأرض الموات فانها اذا جعلت صالحة للزراعة كانت عشرية أو خراجية اهـ قلت وعلى
هذا فيدخل في الخراجية والعشرية جميع أقسام الارض المارة آنفا في معدن الخمس لكن سيصرح
المصنف باخراج الموجود في داره أو أرضه فانه لا خمس فيه فافهم (قوله خرج الدار لا المفازة الخ) اشارة الى
ما قدمناه آنفا عن النهر وعلى ما قررناه لا حاجة الى دعوى الاولوية ولا الى التعرض لاخراج الدار لان المصنف
سينبه على اخراجها على انه كان عليه حيث تعرض للدار أن يتعرض للارض بأنها وان كانت مملوكة تكون
خراجية أو عشرية مع انه لا خمس في معدنها كما يأتي الا أن يقال تركه لان فيه روايتين تأمل (قوله خمس) مبني
للمجهول من خمس القوم اذا أخذ خمس أموالهم من باب طلب بحر عن المغرب (قوله مخففا) لان التشديد
غير مراد اذ لا معنى لكونه يجعله خمسة أخماس فقط نهر أي لان المراد أخذ الخمس من المعدن لا مجرد جعله
أخماسا (قوله لحديث الخ) أي قوله عليه الصلاة والسلام العجماء جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفي
الركاز الخمس أخرجه الستة كذا في الفتح وقال في بيان دلالته على المطلوب ان الركاز يعم المعدن والكنز على
ما حققناه فكان ايجابا فيهما ولا يتوهم عدم ارادة المعدن بسبب عطفه عليه بعد افادة انه جبار أي هدر لا شئ
فيه للتناقض فان الحكم المعلق بالمعدن ليس هو المعلق به في ضمن الركاز ليختلف بالسلب والايجاب اذ المراد به
أن اهلاكه أو الهلاك به للاجير الحافر له غير مضمون لا انه لا شئ فيه نفسه والا لم يجب شئ أصلا وهو خلاف
المتفق عليه فحاصله انه أثبت للمعدن بخصوصه حكما فنص على خصوص اسمه ثم أثبت له حكما آخر مع غيره
فعبر بالاسم الذي يعمهما ليثبت فيهما اهـ ملخصا ونقله في النهر أيضا فافهم (قوله وباقيه لمالكها الخ) كذا
في الملتقى والوقاية والنقاية والدرر والاصلاح ولم يذكره في الهداية وشروحها ولا في الكنز وشروحه ولا في
درر البحار والمواهب والاختيار والجامع الصغير وهذا هو الظاهر فان من ذكر هذه العبارة قال بعدها وفي
أرضه روايتان أي في وجوب الخمس فهذا يدل على أن المراد بالخراجية والعشرية غير المملوكة وأغرب من
ذلك أن المصنف اقتصر على رواية عدم الوجوب فقال ولا شئ فيه ان وجده في داره وأرضه فناقض أول كلامه

خرج الدار لا المفازة لدخولها بالاولى (خمس) مخففا أي أخذ خمسه لحديث وفي الركاز الخمس وهو يعم المعدن كما مر (وباقيه لمالكها ان ملكت

قال الامام أبو يوسف في كتابه المسمى بالخراج حدثني عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد المقبري قال كان أهل الجاهلية اذا عطب الرجل في قليب جعلوا القليب عقله وان قتلته دابة جعلوها عقله واذا قتله معدن جعلوه عقله فسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال العجماء جبار والمعدن جبار والبئر جبار وفي الركاز الخمس فقيل ما الركاز يا رسول الله فقال الذهب والفضة الذي خلقه الله تعالى في الارض يوم خلقت اهـ منه

معنى وليس خاصا بالدفين اهـ قال في النهر وعلى هذا فيكون متواطئا وهذا هو الملائم لترجمة المصنف ولا يجوز أن يكون حقيقة في المعدن مجازا في الكنز لامتناع الجمع بينهما بلفظ واحد والباب معقود لهما اهـ ط (قوله إذ) أي لأجل عمومه ط (قوله من معدن) بفتح الميم وكسر الدال وفتحها اسمعيل عن النووي من العدن وهو الاقامة وأصل المعدن المكان بقيد الاستقرار فيه ثم اشتهر في نفس الاجزاء المستقرة التي ركبها الله تعالى في الارض يوم خلق الارض حتى صار الانتقال من اللفظ اليه ابتداء بلا قرينة فتح (قوله خلقي) بكسر الخاء أو فتحها نسبة الى الخلقة أو الخلق ح (قوله وكنز) من كنز المال كنزا من باب ضرب جمعه تسمية بالمصدر كما في المغرب (قوله لانه الذي يخمس) يعني أن الكنز في الاصل اسم للمثبت في الارض بفعل انسان كما في الفتح وغيره والانسان يشمل المؤمن أيضا لكن خصه الشارح بالكافر لان كنزه هو الذي يخمس أما كنز المسلم فلقطة در منتقى (قوله وجده مسلم أو ذمي) خرج الحربي وسيأتي حكمه متنا (قوله ولو قنا صغيرا أنثى) لما في النهر وغيره أنه يعم ما اذا كان الواجد حرا أو لا بالغا أو لا ذكرا أو لا مسلما أو لا (قوله نقد) أي ذهب أو فضة بحر (قوله ونحو حديد) أي حديد ونحوه وهو من عطف العام على الخاص ح (قوله وهو) أي نحو الحديد كل جامد ينطبع أي يلين بالنار (قوله ومنه الزئبق) بالياء وقد تهمز ومنهم من يكسر الموحدة بعد الهمزة كذا في الفتح وهو ظاهر في أنه اذا لم يهمز فتحت ثم هذا قول الامام آخرا وقول محمد وكان أولا يقول لا شيء عليه وبه قال الثاني آخرا لانه بمنزلة القير والنفط يعني المياه ولا خمس فيها ولهما أنه يستخرج بالعلاج من عينه وينطبع مع غيره فكان كالفضة نهر أي فان الفضة لا تنطبع ما لم يخالطها شيء فتح قال في النهر والخلاف في المصاب في معدنه أما الموجود في خزائن الكفار ففيه الخمس اتفاقا (قوله فخرج المائع) أي بالتقييد بجامد وقوله وغير المنطبع أي بالتقييد بينطبع فلا يخمس شيء من هذين القسمين وبه ظهر أن المعدن كما في القهستاني وغيره ثلاثة أقسام منطبع كالذهب والفضة والرصاص والنحاس والحديد ومائع كالماء والملح والقير والنفط وما ليس شيئا منهما كاللؤلؤ والفيروزج والكحل والزاج وغيرها كما في المبسوط والتحفة وغيرهما لكن المطرزي خصه بالجرين والظاهر أنه في الاصل اسم لمركز كل شيء اهـ (قوله كنفط) بكسر النون وقد تفتح قاموس وهو دهن يعلو الماء كما سيذكره الشارح في باب العشر ح (قوله وقار) القار والقير والزفت شيء يطلى به السفن ح (قوله كمعادن الاحجار) كالجص والنورة والجواهر كاليواقيت والفيروزج والزمرد فلا شيء فيها بحر (قوله في أرض خراجية أو عشرية) متعلق بوجد وسيأتي بيان ما في باب العشر والخراج من كتاب الجهاد ان شاء الله تعالى قال ح واعلم أن الارض على أربعة أقسام مباحة ومملوكة لجميع المسلمين ومملوكة لمعين ووقف فالاول لا يكون عشريا ولا خراجيا وكذا الثاني كأراضي مصر الغير الموقوفة فانها وان كانت خراجية الاصل الا أنها آلت الى بيت المال بموت المالك من غير وارث كما صرح به صاحب البحر في التحفة المرضية في الاراضي المصرية والثالث والرابع اما عشري أو خراجي ثم ان الخمس في المباحة لبيت المال والباقي للواجد وأما الثاني وهو المملوكة لغير معين فلم أر حكمه والذي يظهر لي أن الكل لبيت المال أما الخمس فظاهر وأما الباقي فلوجود المالك وهو جميع المسلمين فيأخذه وكيلهم وهو السلطان وأما الثالث وهو المملوكة لمعين فالخمس فيه لبيت المال والباقي للمالك وأما الرابع وهو الوقف فالخمس فيه لبيت المال أيضا كما نقله الحموي عن البرجندي ولم يعلم من عبارته حكم باقيه والذي يظهر لي أنه للواجد كما في الاول لعدم المالك فليحرر اهـ قلت وفيه بحث من وجوه أما أولا فقوله ان المباح لا يكون عشريا ولا خراجيا فيه نظر لما صرح به في الخانية والخلاصة وغيرهما من أن أرض الجبل الذي لا يصل اليه الماء عشرية وأما ثانيا فان قوله والثالث والرابع اما عشري أو خراجي فيه نظر فقد ذكر الشارح في باب العشر والخراج أن الارض المشتراة من بيت المال اذا وقفها مشتريها أو لم يوقفها فلا عشر فيها ولا خراج لكن فيه كلام نذكره في الباب الآتي وأما ثالثا فلعله المرقوقة

إذا قال (معدن خلقي) خلقه الله تعالى (و) من (كنز) أي مال (مدفون) دفنه الكفار لانه الذي يخمس (وجده مسلم أو ذمي) ولو قنا صغيرا أنثى (معدن نقد و) نحو (حديد) وهو كل جامد ينطبع بالنار ومنه الزئبق فخرج المائع كنفط وقار وغير المنطبع كمعادن الاحجار (في أرض خراجية أو عشرية)

حشيش يطلع في البحر أو خثي دابة (وكذا جميع ما يستخرج من البحر من حلية) ولو ذهبا كان كنزا في قعر البحر لانه لم يرد عليه القهر فلم يكن غنيمة (وما عليه سمة الاسلام من الكنوز) نقدا أو غيره (فلقطة) سيجيء حكمها (وما عليه سمة الكفر خمس وباقيه للمالك أول الفتح) ولوارثه لو حيا والا فلبيت المال على الاوجه وهذا ان ملكت أرضه (والا فللواجد) ولو ذميا قنا صغيرا أنثى لانهم من أهل الغنيمة (بخلاف حربي مستأمن) فانه يسترد منه ما أخذ الا اذا عمل) في المفاوز (باذن الامام على شرط فله المشروط) ولو عمل رجلان في طلب الركاز فهو للواجد وان كانا أجيرين فهو للمستأجر (وان خلا عنها) أي العلامة (أو اشتبه الضرب فهو جاهلي على) ظاهر (المذهب)

٣ قوله الى أن يظن الخ قال في الكفاية وذلك يختلف بقلة المال وكثرته حتى قالوا في عشرة دراهم فصاعدا يعرفها حولا وفيما دونها الى الثلاثة شهرا وفيما دون الثلاثة الى الدرهم جمعة وفيما دونه يوما وفي فلس ونحوه ينظر يمنة ويسرة ثم يضعه في كف فقير اه منه

قال القهستاني هو جوهر مضيء يخلقه الله تعالى من مطر الربيع الواقع في الصدف الذي قيل انه حيوان من جنس السمك يخلق الله تعالى اللؤلؤ فيه كما في الكرماني (قوله حشيش الخ) قال الشيخ داود الانطاكي في تذكرته الصحيح انه عيون بقعر البحر تقذف دهنية فاذا فارت على وجه الماء جمدت فيلقيها البحر على الساحل (قوله ولو ذهبا) لو وصلية وقوله كان كنزا نعت لقوله ذهبا أي ولو كان ما يستخرج من البحر ذهبا مكنوزا بصنع العباد في قعر البحر فانه لا خمس فيه وكله للواجد والظاهر أن هذا مخصوص فيما ليس عليه علامة الاسلام لم أره فتأمل (قوله لانه لم يرد عليه القهر الخ) حاصله أن محل الخمس الغنيمة والغنيمة ما كان للكفرة ثم تصير للمسلمين بحكم القهر والغلبة وباطن البحر لم يرد عليه قهر فلم يكن غنيمة قاضيخان (قوله سمة الاسلام) بالكسر وهي في الاصل أثر الكي والمراد بها العلامة وذلك ككتابة كلمة الشهادة أو نقش آخر معروف للمسلمين (قوله نقدا أو غيره) أي من السلاح والآلات وأثاث المنازل والفصوص والقماش بحر (قوله لقطة) لان مال المسلمين لا يغنم بدائع (قوله سيجيء حكمها) وهو أنه ينادي عليها في أبواب المساجد والاسواق ٣ الى أن يظن عدم الطالب ثم يصرفها الى نفسه ان فقيرا والا فالى فقير آخر بشرط الضمان ح (قوله سمة الكفر) كنقش صنم أو اسم ملك من ملوكهم المعروفين بحر (قوله خمس) أي سواء كان في أرضه أو أرض غيره أو أرض مباحة كفاية قال قاضيخان وهذا بلا خلاف لان الكنز ليس من أجزاء الدار فأمكن ايجاب الخمس فيه بخلاف المعدن (قوله أول الفتح) ظرف للمالك أي المختط له وهو من خصه الامام بتمليك الارض حين فتح البلد (قوله على الاوجه) قال في النهر فان لم يعرفوا أي الورثة قال السرخسي هو لأقصى مالك للارض أو لورثته وقال أبو اليسر يوضع في بيت المال قال في الفتح وهذا أوجه للمتأمل اه وذلك لما في البحر من أن الكنز مودع في الارض فلما ملكها الاول ملك ما فيها ولا يخرج ما فيها عن ملكه ببيعها كالسمكة في جوفها درة (قوله وهذا ان ملكت أرضه) الاشارة الى قوله وباقيه للمالك وهذا قولهما وظاهر الهداية وغيرها ترجيحه لكن في السراج وقال أبو يوسف الباقي للواجد كما في أرض غير مملوكة وعليه الفتوى اه قلت وهو حسن في زماننا لعدم انتظام بيت المال بل قال ط ان الظاهر أن يقال أي على قولهما ان للواجد صرفه حينئذ الى نفسه ان كان فقيرا كما قالوا في بنت المعتق اه ما تقدم عليه ولو وضعا ويدل عليه ما في البحر عن المبسوط ومن أصاب ركازا وسعه أن يتصدق بخمسه على المساكين واذا اطلع الامام على ذلك أمضى له ما صنع لان الخمس حق الفقراء وقد أوصله الى مستحقه وهو في اصابة الركاز محتاج الى الجباية فهو كزكاة الاموال الباطنة اه *(تنبيه)* في البحر عن السراج أن محل الخلاف ما اذا لم يدع مالك الارض فان ادعى انه ملكه فالقول له اتفاقا (قوله والا فللواجد) أي وان لم تكن مملوكة كالجبال والمفازة فهو كالمعدن يجب خمسه وباقيه للواجد مطلقا بحر (قوله لانهم من أهل الغنيمة) لان الامام يرضخ لهم رحمتي (قوله في المفاوز) فلو في أرض مملوكة فالباقي للمختط له على ما مر من الخلاف أفاده اسمعيل (قوله فهو للواجد) ظاهره أنه لا شيء عليه للآخر وهذا ظاهر فيما اذا حفر أحدهما مثلا ثم جاء آخر وأتم الحفر واستخرج الركاز أما لو اشتركا في طلب ذلك فسيذكر في باب الشركة الفاسدة أنها لا تصح في احتشاش واصطياد واستقاء وسائر مباحات كاجتناء ثمار من جبال وطلب معدن من كنز وطبخ آجر من طين مباح لتضمنها الوكالة والتوكيل في أخذ المباح لا يصح وما حصله أحدهما فله وما حصلاه معا فلهما نصفين ان لم يعلم ما لكل وما حصله أحدهما باعانة صاحبه فله ولصاحبه أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به نصف ثمن ذلك اه (قوله فهو للمستأجر) سيذكر المصنف في باب الاجارة الفاسدة استأجره ليصيد له أو يحتطب فان وقت لذلك وقتا جاز والا لا الا اذا عين الحطب وهو ملكه اه وكتب ط هناك على قوله والا لا أن الحطب للعامل قلت ومقتضاه أن الركاز هنا للعامل أيضا اذا لم يوقتا لانه اذا فسد الاستئجار بقي مجرد التوكيل وعلمت أن التوكيل في أخذ المباح لا يصح بخلاف ما اذا حصله أحدهما باعانة الآخر كما مر فان

آخر فإن أرضه لا تخرج عن كونها عشرية أو خراجية كما يأتي وقد جزم أولا بوجوب الخمس فيها والحاصل أن معدن الأرض المملوكة يجب فيه للمالك سواء كان هو الواجد أو غيره وهذا رواية الأصل الآتية وفي رواية الجامع يجب فيه الخمس وباقيه للمالك مطلقا فقوله ولا شيء في أرضه ينافي قوله وباقيه لمالكها فلذا قال الرحمتي إن صدر كلامه مبني على إحدى الروايتين وآخره على الأخرى قلت وذكر نحوه القهستاني ورأيت في حاشية السيد محمد أبي السعود أن الصواب حمل المملوكة هنا على المملوكة لغير الواجد فلا ينافي ما بعده لأن المراد به الأرض المملوكة للواجد اه قلت يؤيده هذا التعبير المصنف كصاحب الكنز بأرضه فإنه يفيد أن المراد أرض الواجد لكن ينافيه أن صاحب البدائع لم يعبر بالخراجية والعشرية بل قال ابتداء فإن وجده في دار الإسلام في أرض غير مملوكة يجب فيه الخمس وإن وجده في دار الإسلام في أرض مملوكة أو دار أو منزل أو حانوت فلا خلاف في أن أربعة الأخماس لصاحب الملك وجده هو أو غيره لأن المعدن من توابع الأرض لأنه من أجزائها وإذا ملكها المختط له بتمليك الإمام ملكها بجميع أجزائها فتنتقل عنه إلى غيره بتوابعها أيضا واختلف في وجوب الخمس الخ فقوله فلا خلاف الخ صريح في أنه لا فرق بين المملوكة للواجد أو غيره فإن قوله هو أو غيره يرجع إلى الواجد فكل من الخلاف في وجوب الخمس والاتفاق على أن الباقي للمالك إنما هو في المملوكة للواجد أو غيره ولا وجه لوجوب الخمس إذا كان الواجد غير المالك وعدمه إذا كان هو المالك لاتحاد العلة فيهما وهي كون المالك ملكها بجميع أجزائها ووقع التعبير بقوله هو أو غيره في عبارة البحر أيضا وسنذكر في توجيه الروايتين ما هو كالصريح في عدم الفرق والله تعالى أعلم (قوله والا كجبل ومفازة) جعل ذلك مما صدقات الأرض العشرية والخراجية بناء على جوابنا السابق بأنه أراد بهما ما تكون وظيفتها العشر أو الخراج إذا استعملت فافهم (قوله وإن معدن) قيد به احترازا عن الكنز فإنه يخمس ولو في أرض مملوكة لأحد أو في داره لأنه ليس من أجزائها كما في البدائع ويأتي (قوله في داره وحانوته) أي عند أبي حنيفة خلافا لهما ملتقى (قوله في رواية الأصل الخ) راجع لقوله وأرضه قال في غاية البيان وفي الأرض المملوكة روايتان عن أبي حنيفة فعلى رواية الأصل لا فرق بين الأرض والدار حيث لا شيء فيهما لأن الأرض لما انتقلت إليه انتقلت بجميع أجزائها والمعدن من تربة الأرض فلم يجب فيه الخمس لمالكه كالغنيمة إذا باعها الإمام من إنسان سقط عنها حق سائر الناس لأنه ملكها ببدل كذا قال الجصاص وعلى رواية الجامع الصغير بينهما فرق ووجهه أن الدار لا مؤنة فيها أصلا فلم تخمس فصار الكل للواجد بخلاف الأرض فإن فيها مؤنة الخراج والعشر فتخمس اه (قوله واختارها في الكنز) أي حيث اقتصر عليها كالمصنف وأراد بذلك بيان أنها الأرجح لكن في الهداية قال عن أبي حنيفة روايتان ثم ذكر وجه الفرق بين الأرض والدار على رواية الجامع الصغير ولم يذكر وجه رواية الأصل ودر بما يشعر هذا باختيار رواية الجامع وفي حاشية العلامة نوح أن القياس يقتضي ترجيحها لأمرين الأول أن رواية الجامع الصغير تقدم على غيرها عند المعارضة الثاني أنها موافقة لقول الصاحبين والأخذ بالمتفق عليه في الرواية أولى والحاصل أن الإمام فرق في وجوب الخمس بين المعدن والكنز وبين المفازة والدار وبين الأرض المباحة والمملوكة وهما لم يفرقا بين ذلك في الوجوب (قوله وزمرد) بالضمات وتشديد الراء وبالذال المعجمة آخره الزبرجد كما في القاموس (قوله وفيروزج) معرب فيروز أجوده الأزرق الصافي اللون لم يرتط في يد قتيل وتمامه في اسمعيل (قوله ونحوها) أي من الأحجار التي لا تنطبع (قوله أي في معادنها) أي الموجودة فيها بأصل الخلقة فالجبل غير قيد (قوله ولو وجدت) محترز قوله في معادنها وقوله دفين حال بمعنى مدفون واحترز به في الجاهلية عن دفين الإسلام وقوله أي كنزا أشار به إلى أن حكمه ما يأتي في الكنوز (قوله لكونه غنيمة) فإنه كان في أيدي الكفار وحوته أيدينا بحر (قوله كيف كان) أي سواء كان من جنس الأرض أو لا بعد أن كان مالا متقوما بحر ويستثنى منه كنز الحجر كما يأتي (قوله إن كان ينطبع) أما المائع وما لا ينطبع من الأحجار فلا يخمس كما مر (قوله هو مطر الربيع) أي أصله

والا) كجبل ومفازة (فللواجد و) المعدن (لا شيء) فيه (إن وجده في داره) وحانوته (وأرضه) في رواية الأصل واختارها في الكنز (ولا شيء في ياقوت وزمرد وفيروزج) ونحوها (وجدت في جبل) أي في معادنها (ولو) وجدت (دفين الجاهلية) أي كنزا (خمس) لكونه غنيمة والحاصل أن الكنز يخمس كيف كان والمعدن إن كان ينطبع (لا) في (لؤلؤ) هو مطر الربيع (وعنبر)

(باب العشر)

هو واحد الاجزاء العشرة والمراد به هنا ما ينسب اليه لتشمل الترجمة نصف العشر وضعفه وهو معروف وذكره في الزكاة لانه منها قال في الفتح قيل ان تسميته زكاة على قولهما لاشتراطهما النصاب والبقاء بخلاف قوله وليس بشيء اذ لا شك انه زكاة حتى يصرف مصارفها واختلافهم في اثبات بعض شروط لبعض أنواع الزكاة نفيها لا يخرجه عن كونه زكاة اهـ واستظهر في النهر قول العناية ان تسميته زكاة مجاز وأيد الشيخ اسمعيل الاول بانه يجب فيما لا يؤخذ منه سواه ولا يجامع الزكاة وبتسميته في الحديث صدقة واختلافهم في وجوبه على الفور أو التراخي كما في الزكاة اهـ والكلام هنا في عشرة مواضع بسطها في البحر (قوله يجب العشر) ثبت ذلك بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول أي يفترض لقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده فان عامة المفسرين على انه العشر أو نصفه وهو مجمل بينه قوله صلى الله عليه وسلم ما سقت السماء ففيه العشر وما سقي بغرب أو دالية ففيه نصف العشر واليوم ظرف للحق لا للايتاء فلا يرد أنه لو كان المراد ذلك لكان الواجب الاخراج يوم الحصاد بل بعد التنقية والكيل ليظهر مقدارها على أنه قد أوجبه في الخضراوات ويخرج حقها يوم الحصاد أي القطع بدائع ملخصا (قوله في عسل) بغير تنوين لان قوله وان قل معترض بين المضاف والمضاف اليه ولا حاجة اليه لان قوله بلا شرط نصاب مغن عنه كما نبه عليه بقوله راجع للكل ح وصرح بالعسل اشارة الى خلاف مالك والشافعي حيث قالا ليس فيه شيء لانه متولد من حيوان فاشبه الابريسم ودليلنا مبسوط في الفتح (قوله أرض غير الخراج) أشار الى أن المانع من وجوبه كون الارض خراجية لانه لا يجتمع العشر والخراج فشمل العشرية وما ليست بعشرية ولا خراجية كالجبل والمفازة لكن قدمنا عن الخانية وغيرها أن الجبل عشري وقدمنا أيضا أن المراد أنه لو استعمل فهو عشري هذا وقيد الخير الرملي الارض الخراجية بالخراج الموظف لانه المراد عند الاطلاق قال فلو وجد في أرض خراج المقاسمة ففيه مثل ما في الثمر الموجود فيها اهـ لكن الكلام هنا في نفي وجوب العشر وهو غير واجب في الخراجية مطلقا كما أفاده الرحمتي واستفيد أن الخراج قسمان خراج مقاسمة وهو ما وضعه الامام على أرض فتحها ومن على أهلها بها من نصف الخارج أو ثلثه أو ربعه وخراج وظيفة مثل الذي وضعه عمر رضي الله تعالى عنه على أرض السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع بر أو شعير كما سيأتي تفصيله في الجهاد ان شاء الله تعالى ويأتي هناك بيان أحكامهما (قوله في ثمرة جبل) يشمل نحو القطن لان الثمر اسم لما يتفرع من أصل يصلح للاكل واللباس كما في الكرماني وفي القاموس انه اسم لحمل الشجر والمتبادر وما في المفردات انه اسم لكل ما يستطعم من أحمال الشجر ويجب العشر ولو كان الشجر غير مملوك ولم يعالجه أحد ولو خرج ثمرة شجر في دار رجل ولو بستانا في داره لانه تبع للدار كذا في الخانية ط عن القهستاني (قوله ان حماه الامام) الضمير عائد الى المذكور وهو العسل والثمرة والظاهر أن المراد الحماية من أهل الحرب والبغاة وقطاع الطريق لا عن كل أحد فان ثمر الجبال مباح لا يجوز منع المسلمين عنه وقال أبو يوسف لا شيء فيما يوجد في الجبال لان الارض ليست مملوكة ولهما أن المقصود من ملكها النماء وقد حصل اهـ ح (قوله لانه مال مقصود) أي مقصود للامام بالحفظ اهـ ط أو مقصود بالاخذ وانما اشترط حمايته حتى يجب فيه العشر لان الجباية بالحماية فهو علة لاشتراط الحماية أو من جنس ما يقصد به استغلال الارض فهو علة الوجوب تأمل (قوله أي مطر) سمي بذلك مجازا من تسمية الشيء باسم ما يجاوره أو يحل فيه نهر (قوله وسيح) بالسين والحاء المهملتين بينهما مثناة تحتية قال في المغرب ساح الماء سيحا جرى على وجه الارض ومنه ما سقي سيحا يعني ماء الانهار والاودية اهـ (قوله بلا شرط نصاب وبقاء) فيجب فيما دون النصاب بشرط أن يبلغ صاعا وقيل نصفه وفي الخضراوات التي لا تبقى وهذا قول الامام وهو الصحيح كما في التحفة وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية حولا بشرط أن يبلغ خمسة أوسق ان كان مما يوسق والوسق ستون صاعا كل صاع أربعة أمناء

* (باب العشر) * (يجب) العشر (في عسل) وان قل (أرض غير الخراج) ولو غير عشرية كجبل ومفازة بخلاف الخراجية لئلا يجتمع العشر والخراج (و) كذا (يجب) العشر (في ثمرة جبل أو مفازة ان حماه الامام) لانه مال مقصود لا ان لم يحمه لانه كالصيد (و) يجب (في مسقى سماء) أي مطر (وسيح) كنهر (بلا شرط نصاب) راجع للكل (و) بلا شرط (بقاء)

للمعدن أخرجه لانه عمل له غير متبرع هذا ما ظهر لي فتأمله (قوله ذكره الزيلعي) ومثله في الهداية (قوله لانه الغالب) لان الكفار هم الذين يحرصون على جمع الدنيا وادخارها ط (قوله وقيل كاللقطة) عبارة الهداية وقيل يجعل اسلاميا في زماننا لتقادم العهد اه أي فالظاهر أنه لم يبق شيء من آثار الجاهلية ويجب البقاء مع الظاهر ما لم يتحقق خلافه والحق منع هذا الظاهر بل دفينهم الى اليوم يوجد بديارنا مرة بعد أخرى كذا في فتح القدير أي واذا علم أن دفينهم باق الى اليوم انتفى ذلك الظاهر قلت يبقى ان كثيرا من النقود التي عليها علامة أهل الحرب يتعامل بها المسلمون والظاهر أنها من قسم المشتبه الا اذا علم أنها من ضرب الجاهلية الذين كانوا قبل فتح البلدة تأمل ثم رأيت في شرح النقاية لمنلا علي القاري قال وأما مع اختلاط دراهم الكفار مع دراهم المسلمين كالمشخص المستعمل في زماننا فلا ينبغي أن يكون خلاف في كونه اسلاميا اه (قوله معدنا كان أو كنزا) وتقييد القدوري بالكنز لكون الخلاف فيه فان شيخ الاسلام أوجب فيها الخمس فيعلم حكم المعدن بالاولى لعدم الخلاف فيه كذا في البحر عن المعراج (قوله لانه كالمتلصص) قال في الهداية فهو له لانه أي ما في صحرائهم ليس في يد أحد على الخصوص فلا يعد غدرا ولا شيء فيه لانه بمنزلة متلصص (قوله ولذا) الاشارة لما أفهمه قوله لانه كالمتلصص من انه لا يخمس الا اذا كان بالقهر والغلبة كما صرح به بعده بقوله لكونه غنيمة (قوله وان وجده الخ) حاصله انه ان وجده في أرضهم الغير المملوكة فالكل للواجد بلا فرق بين المستأمن وغيره وهذا ما مر أولا وجده في المملوكة فان كان غير مستأمن فالكل له أيضا والا وجب رده للمالك (قوله أي الركاز) يعم الكنز والمعدن وما في البرجندي من تقييده بالكنز كأنه مبني على ما مر عن القدوري تأمل (قوله لكن لا يطيب للمشتري) بخلاف ما اذا اشترى رجل شيأ شراء فاسدا ثم باعه فانه يطيب للمشتري الثاني لامتناع الفسخ حينئذ ح عن البحر فليتأمل (قوله ولا يخمس) الا اذا كانوا جماعة ذوي منعة لكونه غنيمة كما تقدم ويأتي (قوله لما مر) أي من أنه كالمتلصص كذا في الدرر عن غاية البيان (قوله وما في النقاية) أي للمحقق صدر الشريعة وكذا في الوقاية لجده تاج الشريعة وعبارة الوقاية وان وجد ركاز متاعهم في أرض منها لم تملك خمس اه قال في الدرر وانه غير صحيح لما صرح به شراح الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد أهل الحرب ووقع في يد المسلمين بايجاف الخيل والمذكور في الوقاية ليس كذلك لان المستأمن كالمتلصص والارض من دار الحرب لم تقع في أيدي المسلمين فالصواب أن يقطع لفظ وجد عما قبله ويقرأ على البناء للمفعول ويترك لفظ منها وتضاف الارض الى المسلمين اه وأجاب في الشرنبلالية بان وجد مبني للمفعول ونائب فاعله محذوف أي ذو منعة لا المستأمن والتقييد بقوله لم تملك يعلم منه المملوكة بالاولى اه (قوله الا أن يحمل الخ) هذا الحمل صحيح في عبارة النقاية لانه ليس فيها لفظة منها أي من دار الحرب بخلاف عبارة الوقاية الا بما مر عن الشرنبلالية والحاصل أن المسئلة في عبارة الوقاية مفروضة فيما اذا كان المتاع في أرض غير مملوكة من دار الحرب والواجد ذو منعة فيجب الخمس وفي عبارة النقاية فيما اذا كانت الارض من دار الاسلام والواجد رجل منا ولا يصح أن يكون فاعل وجد المستأمن لان مستأمنهم لا يستحق شيأ الا بالشرط كما مر والمسلم لا يكون مستأمنا في دار الاسلام ثم ان هذه المسئلة على العبارتين قد علمت مما مر وانما ذكرها لما أشار اليه الشارح أولا وصرح به في العناية وغيرها وهو أن وجوب الخمس لا يتفاوت بين أن يكون الركاز من النقدين أو غيرهما كالمتاع وهو كما في البحر ما يتمتع به في البيت من الرصاص والنحاس وغيرهما (قوله لنفسه) أي ان كان محتاجا ولا تغنيه الاربعة الاخماس بان كان دون المائتين أما اذا بلغ مائتين فلا يجوز له تناول الخمس بحر عن البدائع قلت لكن فيه أنه قد يبلغ مائتين فأكثر ولا تغنيه كديون مائتين مثلا فالاولى الاقتصار على الحاجة وفي كافي الحاكم ومن أصاب ركازا وسعه أن يتصدق بخمسه على المساكين فاذا اطلع الامام على ذلك أمضى له ما صنع وان كان محتاجا الى جميع ذلك وسعه أن يمسكه لنفسه وان تصدق بالخمس على أهل الحاجة من آبائه وأولاده جاز ذلك وليس هذا بمنزلة عشر الخارج من الارض اه

ذكره الزيلعي لانه الغالب وقيل كاللقطة (ولا يخمس ركاز) معدنا كان أو كنزا (وجد في صحراء دار الحرب) بل كله للواجد ولو مستأمنا لانه كالمتلصص (و) لذا (لو دخله جماعة ذوو منعة وظهروا على شيء من كنوزهم) ومعادنهم (خمس) لكونه غنيمة (وان وجده) أي الركاز (مستأمن في أرض مملوكة) لبعضهم (رده الى مالكه) تحرزا عن الغدر (فان لم يرده وأخرجه منها) ملكه ملكا خبيثا) فسبيله التصدق به ولو باعه صح لقيام ملكه لكن لا يطيب للمشتري (ولو وجده) أي الركاز (غيره) أي غير مستأمن (فيها) أي في أرض مملوكة لهم حل له (بلا خمس) لما مر بلا فرق بين متاع وغيره وما في النقاية من أن ركاز متاع أرض لم تملك يخمس محمول الا أن يحمل على متاعهم الموجود في أرضنا (فرع) للواجد صرف الخمس لنفسه وأصله وفرعه وأجنبي بشرط فقرهم

وتبن وسعف وصمغ وقطران وخطمي وأشنان وشجر قطن وباذنجان وبزر بطيخ وقثاء وأدوية كحلبة وشونيز حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر (و) يجب (نصفه في مسقي غرب) أي دلو كبير (ودالية) أي دولاب لكثرة المؤنة وفي كتب الشافعية أو سقاه بماء اشتراه وقواعدنا لا تأباه ولو سقى سيحا وبآلة اعتبر الغالب ولو استويا فنصفه وقيل ثلاثة أرباعه (بلا رفع مؤن) أي كلف (الزرع)

٣(قوله وهل يقال [illegible] شراء الماء) أي عدم [illegible] شراء الماء [illegible] [illegible] [illegible] العشر كالآلة [illegible] يقال [illegible] العشر [illegible] [illegible] كالسقي [illegible] [illegible] [illegible] على ظاهر [illegible] ويكون [illegible] أرضه عشرية [illegible] [illegible]

دون خشبه شرنبلالية (قوله وتبن) بالباء الموحدة قال في الفتح غير أنه لو فصله قبل انعقاد الحب وجب العشر فيه لأنه صار هو المقصود وعن محمد في التبن إذا يبس العشر (قوله وسعف) بفتح السين والعين المهملتين ورق جريد النخل الذي يتخذ منه الزنبيل والمراوح وقد يقال للجريد نفسه والواحدة سعفة مغرب (قوله وقطران) بفتح القاف أو كسرها مع سكون الطاء المهملة وبفتح القاف وكسر الطاء عصارة الأرز ونحوه والأرز بفتح الهمزة وتضم شجر الصنوبر وبالتحريك شجر الأرزن قاموس (قوله وخطمي) نبت طيب الريح يخرج بالعراق ط (قوله وأشنان) بضم الهمزة وكسرها قاموس (قوله وشجر قطن) أما القطن نفسه ففيه العشر كما مر ط (قوله وباذنجان) عطف على قطن فلا يجب في شجره ويجب في الخارج منه ط (قوله وبزر بطيخ وقثاء) أي كل حب لا يصلح للزراعة كبزر البطيخ والقثاء لكونها غير مقصودة في نفسها بحر أي لأنه لا يقصد زراعة الحب لذاته بل لما يخرج منه وهو الخضروات وفيها العشر كما مر قال في البدائع الخضروات كالبقول والرطاب والخيار والبصل والثوم ونحوها اهـ وفي البحر ويجب في العصفر والكتان وبزره لأن كل واحد منهما مقصود فيه (قوله وأدوية) في الخانية ولا يجب العشر فيما كان من الأدوية كالكمون والهليلج ولا في الكندر اهـ (قوله كحلبة) بضم الحاء وبضمتين حب معروف (قوله وشونيز) بالضم الشين الحبة السوداء قاموس (قوله حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر) ولذا قال متى أرضه بنوع من الخلاف وما أشبهه أو بالقصب أو الحشيش وكان يقطع ذلك ويبيعه كان فيه العشر نهاية البيان ومثله في البدائع ونحوها قال في الشرنبلالية وبيع ما يقطعه ليس بقيد ولذا أطلقه فاستحان اهـ قال الشيخ إسماعيل ومثل الخلاف الحور بالمهملتين والصفصاف في بلادنا اهـ والخلاف ككتاب شديد شجر الصفصاف وليس به قاموس (قوله غرب) بفتح المعجمة وسكون الراء (قوله ودالية) بالدال المهملة (قوله أي دولاب) في المغرب الدولاب بالفتح المنجنون التي تديرها الدابة والناعورة ما يديرها الماء والدالية جذع طويل يركب تركيب مداق الأرز وفي رأسه مغرفة كبيرة يستقى بها اهـ وفي القاموس الدالية المنجنون والناعورة وشيء يتخذ من خوص يشد في رأس جذع طويل والمنجنون الدولاب يستقى عليه اهـ (قوله لكثرة المؤنة) علة لوجوب نصف العشر فيما ذكر (قوله وقواعدنا لا تأباه) كذا نقله الباقاني في شرح الملتقى عن شيخه البهنسي لأن العلة في العدول عن العشر إلى نصفه في مسقي غرب ودالية هي زيادة الكلفة كما مر وهي موجودة في شراء الماء ولعلهم لم يذكروا ذلك لأن المعتمد عندنا أن شراء الشرب لا يصح وقيل إن تعارفوه صح وهل يقال عدم شرائه يوجب عدم اعتباره أم لا تأمل نعم لو كان محرزا بإناء فإنه يملك فلو اشترى ماء بالقرب وسقى منه ينبغي أن يقال بنصف العشر لأن كلفته تزيد على السقي بغرب أو دالية (قوله اعتبر الغالب) أي أكثر السنة كما مر في السائمة والعلوفة زيلعي أي إذا أسامها في بعض السنة وعلفها في بعضها يعتبر الأكثر (قوله ولو استويا فنصفه) كذا في القهستاني عن الاختيار لأنه وقع الشك في الزيادة على النصف فلا تجب الزيادة بالشك (قوله وقيل ثلاثة أرباعه) قال في الغاية قال به الأئمة الثلاثة فيؤخذ نصف كل واحد من الوظيفتين ولا نعلم فيه خلافا اهـ أي لأن نصفه مسقي سيح ونصفه مسقي غرب فيجب نصف العشر ونصف نصفه وهو ظاهر بناء على الأول قياسا على السائمة إذا علفها نصف الحول فإنه تردد بين الوجوب وعدمه فلا يجب بالشك قال في النهر وفيه كلام وهو أن الفرق بينهما ظاهر لأن في الأصل أي المقيس عليه سبب الوجوب ليس بثابت بيقين وهنا سببه ثابت يقينا والشك في نقصان الواجب وزيادته باعتبار كثرة المؤنة وقلتها فاعتبر الشبهان شبه القليل وشبه الكثير فليتأمل اهـ قلت فيه نظر لأن سبب الوجوب في السائمة موجود أيضا وهو ملك نصاب نام وإنما الشك في الإسامة وهو شرط الوجوب لا سببه كما مر أول كتاب الزكاة وهنا أيضا وقع الشك في شرط وجوب الزيادة على النصف مع تحقق سبب أصل الوجوب وهو الأرض النامية بالخارج حقيقة فتدبر (قوله بلا رفع مؤن) أي يجب العشر في الأول ونصفه في الثاني بلا رفع أجرة العمال ونفقة البقر وكري الأنهار وأجرة الحافظ ونحو

والا فقيل يباع قيمة نصاب من أدنى الموسوق عند الثاني واعتبر الثالث خمسة أمثال مما يقدر به نوعه ففي القطن خمسة أحمال وفي العسل أفراق وفي السكر أمناء وتمامه في النهر (قوله وحولان حول) حتى لو أخرجت الارض مرارا وجب في كل مرة لاطلاق النصوص عن قيد الحول ولان العشر في الخارج حقيقة فيتكرر بتكرره وكذا خراج المقاسمة لانه في الخارج فأما خراج الوظيفة فلا يجب في السنة الا مرة لانه ليس في الخارج بل في الذمة بدائع (قوله لان فيه معنى المؤنة) أى في العشر معنى مؤنة الارض أى أجرتها فليس بعبادة محضة ط (قوله فيؤخذ جبرا) ويسقط عن صاحب الارض كما لو أدى بنفسه الا أنه اذا أدى بنفسه يثاب ثواب العبادة واذا أخذه الامام يكون له ثواب ذهاب ماله في وجه الله تعالى بدائع (قوله وفي أرض صغير ومجنون ومكاتب) من مدخول العلة فلا يشترط في وجوبه العقل والبلوغ والحرية (قوله ووقف) أفاد أن ملك الارض ليس بشرط لوجوب العشر وانما الشرط ملك الخارج لانه يجب في الخارج لا في الارض فكان ملكه لها وعدمه سواء بدائع قلت هذا ظاهر فيما اذا زرعها أهل الوقف أما اذا زرعها غيرهم بالاجرة فيجري فيها الخلاف الآتي في الارض المستأجرة وفي حكم ذلك أراضي مصر والشام السلطانية فانها في الاصل كانت خراجية أما الآن فلا فقد صرح في فتح القدير في أرض مصر بان المأخوذ الآن منها أجرة لا خراج قال ألا ترى أنها ليست مملوكة للزراع كأنها لموت المالكين بلا وارث فصارت لبيت المال اه وكذا أراضي الشام كما في جهاد شرح الملتقى لكن في كونها كلها صارت لبيت المال بحث سنذكره في باب العشر والخراج ان شاء الله تعالى وحيث صارت لبيت المال سقط عنها الخراج لعدم من يجب عليه وهل على زراعها عشر أم لا سنتكلم عليه في هذا الباب ثم اعلم أنه اذا باعها الامام بشرطه [٣] لم يجب على المشتري خراج لانه بعد أخذ الثمن لبيت المال لا يمكن أن تكون المنفعة كلها له أو بعضها ولان المسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء ولان الساقط لا يعود كذا قاله ابن نجيم في التحفة المرضية وقال أيضا انه لا يجب فيها العشر أيضا قال لاني لم أر نقلا في ذلك قلت وفيه نظر لما علمت ان الشرط ملك الخارج لانه يجب فيه لا في الارض حتى وجب في الخارج من أرض الصغير والمجنون والمكاتب والوقف ولان سببه الارض النامية بالخارج تحقيقا ولا يلزم من سقوط الخراج المتعلق بالارض سقوط العشر المتعلق بالخارج والثمن المأخوذ لبيت المال هو بدل الارض لا بدل الخارج على أنه قد ينازع في سقوط الخراج حيث كانت من أرض الخراج أو سقيت بمائه بدليل أن العاري الذي اقتطعه الامام دارا لا شيء عليه فيها فاذا جعلها بستانا وسقاها بماء العشر فعليه العشر أو بماء الخراج فعليه الخراج كما يأتي فان وضع الخراج عليه ابتداء بالتزامه جائز ولا يلزم من سقوطه حين صارت لبيت المال لعدم من يجب عليه ان لا يجب بعد وجود التزام المشتري بسقيه بماء اشتراه بماء الخراج لان ذلك بسبب حادث كمن آجر داره لرجل مدة ثم انقضت المدة فان أجرته تسقط لعدم من تجب عليه فاذا آجرها لآخر تجب الاجرة ثانيا وعلى فرض سقوط الخراج لا يسقط العشر فان الارض المعدة للاستغلال لا تخلو عن احدى الوظيفتين لما ذكرنا من مسألة الدار وحيث تحقق السبب والشرط مع قيام ما قدمناه من ثبوته بالكتاب والسنة والاجماع وعموده الى الوجوب الشامل للارض المشتراة المذكورة ومع اطلاق قول الفقهاء يجب العشر في مسقي سماء وسيح ونصفه في مسقي غرب ودالية فلا حاجة الى نقل في خصوص ذلك حيث تحقق ما ذكرنا فيه بل القول بعدم الوجوب يحتاج الى نقل صريح وسيأتي تمام الكلام على ذلك في باب العشر والخراج من كتاب الجهاد ان شاء الله تعالى (قوله بجاز) تقدم الكلام فيه (قوله الا فيما لا يقصد الخ) اشار الى ان ما اقتصر عليه المصنف ككلأ وغيره ليس المراد به ذاته بل لكونه من جنس ما لا يقصد به استغلال الارض غالبا وان المدار على القصد حتى لو قصد به ذلك وجب العشر كما صرح به بعده (قوله وقصب) هو كل نبات يكون ساقه أنابيب وكعوبا والكعوب العقد والانبوب ما بين الكعبين واحترز بالفارسي عن قصب السكر وقصب الذريرة وهو قصب السنبل فيجب فيهما العشر كما في الجوهرة وفي المعراج قصب السنبل يجب العشر في عسله

وحولان حول لان فيه معنى المؤنة ولذا كان للامام أخذه جبرا ويؤخذ من التركة ويجب مع الدين وفي أرض صغير ومجنون ومكاتب ومأذون ووقف وأرض موقوفة وزكاة تجوز (الا فيما) لا يقصد به استغلال الارض (نحو حطب وقصب) فارسي (وحشيش)

مطلب مهم في حكم أراضي مصر والشام السلطانية

[٣] (قوله اذا باعها الامام بشرطه الخ) أي بشرط البيع أي مع وجود شرط صحته وهو وجود مسوغ لبيعها كاحتياج بيت مال المسلمين لبيعها وبدون مسوغ لا يصح بيع الات أرض بيت المال كعقار اليتيم لا يصح بيعه الا بمسوغ شرعي اه

فعليه الخراج فى قول الامام ولكن هذا بعد ما انقطع حق المسلم عنها من كل وجه حتى لو استحقها مسلم أو أخذها مسلم بالشفعة كانت عشرية على حالها ولو وضع عليها الخراج لانه لم ينقطع حق المسلم عنها اهـ (قوله أو ردت عليه) معطوف على أخذها أى اذا اشتراها الذمى من مسلم شراء فاسدا فردت عليه لفساد البيع فهى عشرية على حالها قال فى البحر لانه بالرد والفسخ جعل البيع كأن لم يكن لان حق المسلم وهو البائع لم ينقطع بهذا البيع لكونه مستحق الرد (قوله أو بخيار شرط) أى للبائع كما قيده به قاضيخان فى شرح الجامع وقال لان خيار البائع يمنع زوال ملكه (قوله أو رؤية) لانه فسخ فصار البيع كأن لم يكن كما مر (قوله مطلقا) أى سواء كان بقضاء أولا وفيه رد على ظاهر عبارة الدرر حيث علق قوله الآتى بقضاء بقوله ردت (قوله لانه اقالة) أى لان الرد بغير قضاء اقالة وهى فسخ فى حق المتعاقدين بيع جديد فى حق غيرهما وهو مستحق الخراج فصار شراء المسلم من الذمى بعد ما صارت خراجية فتبقى على حالها كما فى الفتح قال فى البحر واستفيد من وضع المسئلة أن للذمى أن يردها بعيب قديم ولا يكون وجوب الخراج عليها عيبا حادثا لانه يرتفع بالفسخ بالقضاء فلا يمنع الرد (قوله جعلت بستانا) هو أرض يحوط عليها حائط وفيها أشجار متفرقة كذا فى المعراج قيد بجعلها بستانا لانه لو لم يجعلها بستانا وفيها نخل تغل أكرارا لا شئ فيها بحر وكذا لا شئ فى بستان الدار لانه تابع لها كما فى قاضيخان قهستانى (قوله مطلقا) أى سواء سقاها بماء العشر أو الخراج لانه أهل الخراج لا العشر بحر (قوله بمائه) أى ماء الخراج وهو ماء أنهار حفرتها العجم وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات خلافا لمحمد وماء العشر هو ماء السماء والبئر والعين والبحر الذى لا يدخل تحت ولاية أحد كذا فى الملتقى وشرحه والحاصل أن ماء الخراج ما كان للكفرة يد عليه ثم حويناه قهرا وما سواه عشرى لعدم ثبوت اليد عليه ولم يكن غنيمة وأورد أن هذا ظاهر فى ماء البحار والامطار أما الآبار والعيون فهى خراجية لانها غنيمة حيث حويناها قهرا منهم وأجاب فى الفتح بانه لا يلزم ذلك فى كل عين وبئر فان أكثر ما كان من حفر الكفرة قد دثر وما يراد الآن اما معلوم الحدوث بعد الاسلام أو مجهول الحال فيجب الحكم فيه بانه اسلامى اضافة للحادث الى أقرب وقتيه الممكنين اهـ (قوله لرضاه) جواب عما استشكله العتابى من أن فيه وجوب الخراج على المسلم ابتداء حتى نقل فى غاية البيان أن الامام السرخسى ذكر فى كتاب الجامع أن عليه العشر بكل حال لانه أحق بالعشر من الخراج وهو الاظهر اهـ وجوابه أن الممنوع وضع الخراج ابتداء جبرا أما باختياره فيجوز وقد اختاره هنا حيث سقاه بماء الخراج فهو كما اذا أحيا أرضا ميتة باذن الامام وسقاها بماء الخراج فانه يجب عليه الخراج بحر وأجاب فى الفتح بان المسلم اذا سقى بالماء الخراجى ينتقل الماء بوظيفته الى الارض فليس فيه وضع الخراج عليه ابتداء بل هو انتقال ما وظيفته الخراج اليه بوظيفته كما لو اشترى أرضا خراجية اهـ وأصله للزيلعى (تنبيه) مقتضى تعليقهم الحكم بالماء أنه لا اعتبار بكونها فى أرض عشر أو خراج وهو خلاف ما مشى عليه فى الخانية ومثله لو أحيا أرضا موانا فان المعتبر الماء دون الارض على خلاف فيه سيأتى تحريره ان شاء الله تعالى فى باب العشر والخراج من كتاب الجهاد (قوله بمائه) أى ماء العشر وقوله أو بهما أى بماء العشر والخراج قال ط ظاهره ولو كان ماء الخراج أكثر (قوله لانه أليق به) أى لان العشر أنسب بحال المسلم لما فيه من معنى العبادة (قوله ولا شئ فى دار) لان عمر رضى الله تعالى عنه جعل المساكن عفوا وعليه اجماع الصحابة ولانه لا تستنمى ووجوب الخراج باعتباره وعلى هذا المقابر ط يعنى وظاهر التعليل أنه لا فرق بين القديمة والحديثة لكن صرحوا بان أرض الخراج لو عطلها صاحبها عليه الخراج وفى الخانية اشترى أرض خراج فجعلها دارا أو بنى فيها بناء كان عليه خراج الارض كما لو عطلها اهـ وذكر مثله فى الذخيرة ثم قال وفى فتاوى أبى الليث اذا جعل أرضه الخراجية مقبرة أو خانا للغلة أو مسكنا للفقراء سقط الخراج اهـ ويمكن بناء الثانى على أن فيه منفعة عامة فليتأمل (قوله ولو لذمى) دخل المسلم بالاولى وعبر فى الهداية بالمجوسى لانه أبعد من الذمى عن الاسلام لحرمة مناكحته وذبيحته فلو عبر الشارح به لكان أولى (قوله ولا فى عين

(أو ردت عليه لفساد البيع) أو بخيار شرط أو رؤية مطلقا أو عيب بقضاء ولو بغيره بقيت خراجية لانه اقالة لا فسخ (وأخذ خراج من دار جعلت بستانا) أو مزرعة (ان كانت (الذمى) مطلقا (أو لمسلم) وقد (سقاه بمائه) لرضاه به (و) أخذ (عشر ان سقاها) المسلم (بمائه) أو بهما لانه أليق به (ولا شئ فى) دار و (مقبرة ولو لذمى (و) لا فى (عين

ذلك درر وقال في الفتح يعني لا يقال بعدم وجوب العشر في قدر الخارج الذي بمقابلة المؤنة بل يجب العشر في الكل لانه عليه الصلاة والسلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة ولو رفعت المؤنة كان الواجب واحدا وهو العشر دائما في الباقي لانه لم ينزل الى نصفه الا للمؤنة والباقي بعد رفع المؤنة لا مؤنة فيه فكان الواجب دائما العشر لكن الواجب قد تفاوت شرعا فعلمنا أنه لم يعتبر شرعا عدم عشر بعض الخارج وهو القدر المساوي للمؤنة أصلا اهـ وتمامه فيه (قوله وبلا اخراج البذر الخ) قيل هذا زاده صاحب الدرر على ما في المعتبرات وفيه نظار اهـ وجوابه أنه داخل في قولهم ونحو ذلك الذي تقدم عن الدرر وفي النهر وظاهر قول الكنز ولا ترفع المؤن انه لا فرق بين كون المؤنة من عين الخارج أولا قال الصيرفي ويظهر انه اذا كانت جزأ من الطعام ان تجعل كالهالك ويجب العشر في الباقي لانه لا يقدر أن يتولى ذلك بنفسه فهو مضطر الى اخراجه لكن ظاهر كلامهم الاطلاق اهـ (قوله لتصريحهم بالعشر) أي وبنصفه وضعفه ط (قوله ويجب ضعفه) أي ضعف العشر وهو الخمس لان بني تغلب قوم من العرب نصارى تصالح عمر رضي الله عنه معهم على أن يأخذ منهم ضعف ما يؤخذ منا كما قدمناه قبيل باب زكاة المال قال ط ولم يفصلوا بين كون الارض عشرية بغرس أو بيع ومقتضى الصلح الواقع أن يؤخذ منهم ضعف المأخوذ منا مطلقا اهـ قلت ويؤيده قول الامام قاضيخان في شرحه على الجامع الصغير في تعليل المسألة لان ما يؤخذ من المسلم يؤخذ من التغلبي ضعفه (قوله وان كان طفلا أو أنثى) بيان للاطلاق لان العشر يؤخذ من أراضي أطفالنا ونسائنا فيؤخذ ضعفه من أراضي أطفالهم ونسائهم اهـ نوح قال ح وسواء كانت الارض للتغلبي أصالة أو موروثة أو تداولتها الايدي من تغلبي الى تغلبي (قوله أو أسلم) أي التغلبي وفي ملكه أرض تضعيفية فانها تبقى وظيفتها عندهما وعند أبي يوسف تعود الى عشر واحد لزوال الداعي الى التضعيف وهو الكفر اهـ ح ومثله يقال فيما اذا ابتاعها منه مسلم ط (قوله أو ابتاعها من مسلم) أي اذا اشترى التغلبي أرضا عشرية من مسلم تصير تضعيفية عندهما وعند محمد تبقى عشرية لان الوظيفة لا تتغير بتغير المالك اهـ ح (قوله أو ذمي) أي اذا اشترى الذمي أرضا تضعيفية من التغلبي تبقى تضعيفية اتفاقا ح (تنبيه) تخصيص الشراء بالذكر مبني على الغالب والا فكل ما فيه انتقال الملك فكذلك في الحكم اسمعيل عن البرجندي (قوله فلا يتبدل) هذا في الخراج مطلقا اتفاقا وفي التضعيف كذلك الا عند أبي يوسف فيما اذا اشتراها المسلم أو أسلم فانها تعود عشرية لفقد الداعي كما قدمناه ح (قوله وأخذ الخراج الخ) حاصل هذه المسائل كما في البحر أن الارض اما عشرية أو خراجية أو تضعيفية والمشترون مسلم وذمي وتغلبي فالمسلم اذا اشترى العشرية أو الخراجية بقيت على حالها أو التضعيفية فكذلك عندهما وقال أبو يوسف ترجع الى عشر واحد واذا اشترى التغلبي الخراجية بقيت خراجية أو التضعيفية فهي تضعيفية أو العشرية من مسلم ضوعف عليه العشر عندهما خلافا لمحمد واذا اشترى ذمي غير تغلبي خراجية أو تضعيفية بقيت على حالها أو عشرية صارت خراجية ان استقرت في ملكه عنده اهـ ط (قوله من ذمي) أي عندهما أما عند محمد فتبقى عشرية لان الوظيفة لا تتغير عنده بتغير المالك كما قدمناه ح (قوله غير تغلبي) قيد به لان العشرية تضعف عليه عندهما خلافا لمحمد ط (قوله وقبضها منه) قيد به لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض بحر (قوله للتنافي) علة لقوله وأخذ الخراج يعني انما وجب الخراج لا العشر لان في العشر معنى العبادة والكفر ينافيها ح (قوله لتحول الصفقة اليه) أي الى الشفيع فكأنه اشتراها من المسلم بحر وغيره واعترض بانه لو كان كذلك للزم رجوع الشفيع بالعيب على المشتري اذا قبضها منه وأجيب بان الرجوع عليه لوجود القبض منه كما في الوكيل بالبيع حتى لو كان قبضها من البائع يرجع عليه لا على المشتري اسمعيل واستشكله أيضا الخير الرملي بانهم صرحوا بان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري لو الاخذ بعد القبض والا فمن البائع والكلام هنا بعد القبض فهو شراء من الذمي قال ويمكن الجواب بما في النهاية عن نوادر زكاة المبسوط لو اشترى كافر عشرية

وبلا اخراج البذر لتصريحهم بالعشر في كل الخارج (و) يجب (ضعفه في أرض عشرية لتغلبي مطلقا وان) كان طفلا أو أنثى أو (أسلم أو ابتاعها من مسلم أو ابتاعها منه مسلم أو ذمي) لان التضعيف كالخراج فلا يتبدل (وأخذ الخراج من ذمي) غير تغلبي (اشترى) أرضا (عشرية من مسلم) وقبضها منه للتنافي (و) أخذ (العشر من مسلم أخذها منه) من الذمي (بشفعة) لتحول الصفقة اليه

توفيق بين القولين وجعل الخلاف لفظيا بحمل الاول على ما اذا عجز عن الزراعة والثاني على ما اذا لم يعجز ولا يخفى أن الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة كما هو منصوص عليه في بابه ولا يصح ارجاع اسم الاشارة الى القول الثاني فقط بل هو راجع الى القولين توفيقا بينهما كما قلنا وقد ظهر أن ما عزاه الشارح هنا الى الخانية محمول على حالة العجز بدليل عبارة الخانية الثانية هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم وسيأتي تمام تحقيق ذلك في باب الجزية وأن المعتمد عدم السقوط (قوله والاول ظاهر الرواية) أقول قال في الذخيرة ولا يسقط العشر بموت من عليه في ظاهر الرواية وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة انه يسقط ثم قال بعد ورقتين ويسقط خراج الارض بموت من عليه اذا كان خراج وظيفة في ظاهر الرواية وروى ابن المبارك انه لا يسقط فوقع الفرق بين الخراج والعشر على الروايتين اه ويظهر من تقييده السقوط بخراج الوظيفة ان خراج المقاسمة لا يسقط كالعشر في ظاهر الرواية فافهم (قوله وجب الخراج) أي الموظف أما خراج المقاسمة فلا يجب كما سيذكره المصنف في باب العشر والخراج أي لتعلقه بالخارج كما قدمناه (قوله ويسقطان) أي العشر وخراج المقاسمة لتعلقهما بعين الخارج أما الموظف فان هلك الخارج قبل الحصاد يسقط وبعده لا ح عن الهندية عن السراج والخانية وفي البزازية هلاك الخارج بعد الحصاد لا يسقطه وقبله يسقط لو بآفة لا تدفع كالغرق والحرق وأكل الجراد والحر والبرد أما اذا أكلته الدابة فلا لامكان الحفظ عنها غالبا هذا اذا هلك الكل أما اذا بقي البعض ان مقدار قفيزين ودرهمين وجب قفيز ودرهم وان أقل يجب نصفه وانما يسقط اذا لم يبق من السنة ما يتمكن فيه من زراعة ثانية اه أي من زراعة أي شئ كان قمحا أو شعيرا أو غيرهما (قوله والخراج على الغاصب) قال في الخانية أرض خراجها وظيفة اغتصبها غاصب جاحدا ولا بينة للمالك ان لم يزرعها الغاصب فلا خراج على أحد وان زرعها الغاصب ولم تنقصها الزراعة فالخراج على الغاصب وان كان الغاصب مقرا بالغصب أو كان للمالك بينة ولم تنقصها الزراعة والخراج على رب الارض اه قلت وفي الذخيرة قال بعض المشايخ على المالك وقال بعضهم على الغاصب على كل حال اه ثم قال في الخانية وان نقصتها الزراعة عند أبي حنيفة على رب الارض قل النقصان أو كثر كأنه آجرها من الغاصب بضمان النقصان وعند محمد على الغاصب فان زاد النقصان على الخراج يدفع الفضل الى المالك وان غصب عشرية فزرعها ان لم تنقصها الزراعة فلا عشر على المالك وان نقصتها فالعشر على المالك كأنه آجرها بالنقصان اه قال ح والظاهر أن حكم ذات خراج المقاسمة كالعشرية (قوله في بيع الوفاء) هو المسمى ببيع الطاعة وبيع الأمانة وشرط فيه رجوع المبيع للبائع عند رد الثمن على المشتري وسيأتي مع الاقوال فيه آخر البيوع قبيل كتاب الكفالة ان شاء الله تعالى (قوله على البائع ان بقي في يده) أما اذا قبضه المشتري وزرع فيه وأخذ الغلة فالخراج عليه لانه في الحقيقة رهن فيصير بالزراعة غاصبا اذ ليس للمرتهن الانتفاع بالرهن فيكون كمسئلة الغصب على السواء ويكون فيه وجوبه على البائع أو المشتري الخلاف المذكور في الغصب كذا في الذخيرة وفي البزازية بعد التقابض ان لم تنقصها الزراعة فالعشر على المشتري وان نقصتها فعلى البائع الخراج والعشر لانه بمنزلة الرهن والمرتهن لا يملك الزراعة فأشبه الغصب ولا يتفاوت ما اذا كان الخارج أقل أو أكثر كما في الاجارة اه (قوله ولو باع الزرع الخ) الظاهر أن حكم خراج المقاسمة كالعشر كما يعلم مما مر ح ثم هذا اذا باع الزرع وحده ويشمل ما اذا باعه وتركه المشتري باذن البائع حتى أدرك فعندهما عشره على المشتري وعند أبي يوسف عشر قيمة القصيل على البائع والباقي على المشتري كما في الفتح وبقي ما لو باع الارض مع الزرع أو بدونه قال في البزازية باع الارض وسلمها للمشتري ان بقي مدة يتمكن المشتري فيها من الزراعة فالخراج عليه والا فعلى البائع والفتوى على تقدير المدة بثلاثة أشهر هذا لو باعها فارغة ولو فيها زرع لم يبلغ فعلى المشتري بكل حال وقال أبو الليث ان باعها بزرع انعقد حبه وبلغ ولم تبق مدة يتمكن المشتري من الزرع فالخراج على البائع ولو باع من آخر والمشتري من آخر وآخر حتى مضى وقت التمكن لا يجب الخراج على أحد اه ملخصا أي بأن

والاول ظاهر الرواية * (فرع) * تمكن ولم يزرع وجب الخراج دون العشر ويسقطان بهلاك الخارج * والخراج على الغاصب ان زرعها وكان جاحدا ولا بينة للمالك * والخراج في بيع الوفاء على البائع ان بقي في يده * ولو باع الزرع ان قبل ادراكه فالعشر على المشتري ولو بعده فعلى البائع

قير) أي زفت (ونفط) دهن يعلو الماء (مطلقا) أي في أرض عشر أو خراج (و) لكن (في حريمها الصالح للزراعة من أرض الخراج خراج) لا فيها لتعلق الخراج بالتمكن من الزراعة وأما العشر فيجب في حريمها العشري إن زرعه وإلا لا لتعلقه بالخارج (و يؤخذ) العشر عند الإمام (عند ظهور الثمرة) و بدو صلاحها برهان وشرط في النهر أمن فسادها (ولا يحل لصاحب أرض) خراجية (أكل غلتها قبل أداء خراجها) ولا يأكل من طعام العشر حتى يؤدي العشر وإن أكل ضمن عشره مجمع الفتاوى وللإمام حبس الخارج للخراج ومن منع الخراج سنين لا يؤخذ للماضي عند أبي حنيفة خانية (ومن) مات من عليه عشر أو خراج إذا مات أخذ من تركته وفي رواية لا بل يسقط بالموت

قير) لأنه ليس من أنزال الأرض وإنما هو عين فوارة كعين الماء فلا عشر فيها ولا خراج بحر (قوله ونفط) بالفتح والكسر وهو أفصح بحر وكذا الملح كما في الكافي والنهاية إسمعيل (قوله في حريمها) حريم الدار ما يضاف إليها من حقوقها ومرافقها قاموس (قوله لا فيها) أي لا في نفس العين وقال بعض المشايخ يجب فيها أيضا والظاهر الأول كما في البحر (قوله لتعلق الخراج بالتمكن) علة لقوله الصالح لها وهذا إنما يظهر في الخراج الموظف وأما خراج المقاسمة فحكمه كالعشر ط (قوله لتعلقه بالخارج) فلا يكفي لوجوبه التمكن من الزراعة ط (قوله و يؤخذ العشر الخ) قال في الجوهرة واختلفوا في وقت العشر في الثمار والزرع فقال أبو حنيفة وزفر يجب عند ظهور الثمرة والأمن عليها من الفساد وإن لم يستحق الحصاد إذا بلغت حدا ينتفع بها وقال أبو يوسف عند استحقاق الحصاد وقال محمد إذا حصدت وصارت في الجرين وفائدته فيما إذا أكل منه بعدما صار له حبوبا أو أطعم غيره منه بالمعروف فإنه يضمن عشر ما أكل وأطعم عند أبي حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ومحمد لا يضمن ويحتسب به في تكميل الأوسق ولا يحتسب به في الوجوب يعني إذا بلغ المأكول مع الباقي خمسة أوسق وجب العشر في الباقي لا غير وإن أكل منها بعدما بلغت الحصاد قبل أن تحصد ضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف ولم يضمن عند محمد وإن أكل بعدما صارت في الجرين ضمن إجماعا وما تلف بغير صنعه بعد حصاده أو سرق وجب العشر في الباقي لا غير اهـ والكلام في العشر ومثله فيما يظهر خراج المقاسمة لأنه جزء من الخارج أما خراج الوظيفة فهو في الذمة لا في الخارج فلا يختلف حكمه بالأكل وعدمه تأمل (قوله ولا يحل لصاحب أرض خراجية) قيل المراد به خراج المقاسمة فقط لأن خراج الوظيفة يجب في الذمة لا تعلق له بالخارج وقيل إن خراج الوظيفة كذلك لأن للإمام حق حبس الخارج للخراج ففي أكله إبطال حقه كذا في الذخيرة فافهم قاله ط وفي الواقعات عن البزازية لا يحل الأكل من الغلة قبل أداء الخراج وكذا قبل أداء العشر إلا إذا كان المالك عازما على أداء العشر اهـ وهو تقييد حسن ومنه يعلم أخذ الفريك من الزرع قبل أدائها به فلا يجوز (قوله ولا يأكل الخ) لو قال أو عشرية بعد قوله خراجية لاستغنى عن هذه الجملة فإنه في كل من العشر وخراج المقاسمة لا يحل الأكل ولو أكل ضمن اهـ ح وفي شرح الملتقى عن المضمرات إذا أكل قليلا بالمعروف لا شيء عليه قال الفقيه وبه نأخذ ط (قوله للخراج) أي الموظف لثبوته في الذمة فيستعين على أخذه بإمساك الخارج بخلاف خراج المقاسمة فإنه ثابت في العين كالعشر وإذا كان العشر يؤخذ جبرا كما تقدم أول الباب لما فيه من معنى المؤنة فخراج المقاسمة أولى ح بزيادة قلت وفي البدائع أن الواجب في الخراج جزء من الخارج لأنه عشر الخارج أو نصف عشره وذلك جزؤه إلا أنه واجب من حيث إنه مال لا من حيث إنه جزء عندنا حتى يجوز أداء قيمته اهـ والمتبادر منه أن المراد خراج المقاسمة فإذا كان له أداء القيمة لا يكون للإمام الأخذ من عين الخارج جبرا فينبغي تعميم الخراج في عبارة الشارح (قوله ومن منع الخراج سنين الخ) ذكر المسئلة المصنف في كتاب الجهاد في باب الجزية أيضا فقال ويسقط الخراج بالتداخل وقيل لا وقال الشارح هناك وقيل لا يسقط كالعشر وينبغي ترجيح الأول لأن الخراج عقوبة بخلاف العشر بحر قال المصنف أي في المنح عزاه في الخانية لصاحب المذهب فكان هو المذهب اهـ ما ذكره الشارح هناك وأقول هذا موافق لما ذكره صاحب الخانية في هذا الباب ومثله في الذخيرة وأما ما ذكره في كتاب الجهاد من الخانية في باب خراج الأرض فنصه هكذا فإن اجتمع الخراج فلم يؤد سنين عند أبي حنيفة يؤخذ بخراج هذه السنة ولا يؤخذ بخراج السنة الأولى ويسقط ذلك عنه كما قال في الجزية ومنهم من قال لا يسقط الخراج بالإجماع بخلاف الجزية وهذا إذا عجز عن الزراعة فإن لم يعجز يؤخذ بالخراج عند الكل اهـ أقول وجزم بالقول الثاني في الملتقى في باب الجزية والظاهر أن قول الخانية وهذا إذا عجز الخ

قوله جويشا لم أر معنى الجويش فليراجع اهـ منه

(قوله فلا يجوز) تمام عبارة ط إلا إذا نوى الأداء أو كان من الخراج الموظف اهـ لكن قوله أو كان الخ إنما يتأتى على تقييد بعضهم الخراج بخراج المقاسمة أما على ما مشى عليه المحشي هنا فلا اهـ

(قوله فخراج المقاسمة أولى) أي لأنه مؤنة محضة والعشر عبادة فيها معنى المؤنة ومع ذلك أخذ جبرا فكيف ما لا عبادة فيه أصلا اهـ

(قوله فينبغي تعميم الخراج الخ) أي أنه لا يفرق لما للمالك دفع القيمة إذا أخذ الإمام جبرا اعترضه شيخنا بأنه لو كان مجرد التخيير بين دفع القيمة والعين مانعا من الأخذ جبرا توقف في جواز أخذ العشر جبرا إذ التخيير المذكور ثابت فيه أيضا مع أنهم صرحوا بجواز أخذه جبرا فتم ما للعلامة الحلبي وسقط ما للمحشي تأمل اهـ

البذر منه ولو من العامل فعليهما وبه ظهر أن ما ذكره الشارح هو قولهما اقتصر عليه لما علمت من أن الفتوى على قولهما بصحة المزارعة فافهم لكن ما ذكر من التفصيل يخالفه ما في البحر والمجتبى والمعراج والسراج والحقائق والظهيرية وغيرها من أن العشر على رب الارض عنده عليهما عندهما من غير ذكر هذا التفصيل وهو الظاهر لما في البدائع من أن المزارعة جائزة عندهما والعشر يجب في الخارج والخارج بينهما فيجب العشر عليهما اه وفي شرح درر البحار عشر جميع الخارج على رب الارض عنده لان المزارعة فاسدة عنده فالخارج له اما تحقيقا أو تقديرا لان البذر ان كان من قبله فجميع الخارج له وللمزارع أجر مثل عمله وان كان من قبل المزارع فالخارج له ولرب الارض اجر مثل ارضه الذي هو بمنزلة الخارج الا أن عشر حصته في عين الخارج وعشر حصة المزارع في ذمة رب الارض وفائدة ذلك السقوط بالهلاك اذا نيط بالعين وعدمه اذا نيط بالذمة وأوجباه معهما أخذ العشر عليهما بالحصص لسلامة الخارج لهما حقيقة اه فكان ينبغي للشارح متابعة ما في أكثر الكتب ثم اعلم أن هذا كله في العشر أما الخراج فعلى رب الارض اجماعا كما في البدائع

(قوله ومن له حظ) أي نصيب في بيت المال في أي بيت من البيوت الاربعة الآتي بيانها مع بيان مستحقيها في النظم ط قلت وهذه المسئلة ذكرها المصنف متنا في مسائل شتى آخر الكتاب ونظمها ابن وهبان في منظومته قال ابن الشحنة في شرحها ومن له الحظ هم القضاة والعمال والعلماء والمقاتلة وذراريهم والقدر الذي يجوز لهم أخذه كفايتهم قال المصنف وكذلك طالب العلم والواعظ الذي يعظ الناس بالحق والذي يعلمهم اه قلت لكن هؤلاء لهم حظ في أحد بيوت المال وهو بيت الخراج والجزية كما يأتي قريبا وظاهر كلامه أن لاحدهم الاخذ من أي شئ وجده وان لم يكن من مال البيت المعد لهم وهو خلاف الظاهر من كلامهم والا لم تبق فائدة لجعل البيوت أربعة نعم يأتي أنه للامام أن يستقرض من أحد البيوت ليصرفه للآخر ثم يرد المستقرض فانه يقتضي جواز الدفع من بيت آخر للضرورة ففي مسئلتنا ان كان يمكنه الوصول الى حقه فليس له الاخذ من غير بيته الذي يستحق هو منه والا كما في زماننا يجوز للضرورة اذ لو لم يجز أخذه الا من بيته لزم أن لا يبقى حق لاحد في زماننا لعدم افراز كل بيت على حدة بل يخلطون المال كله ولو لم يأخذ ما ظفر به لا يمكنه الوصول الى شئ فليتأمل (قوله بما هو موجه له) أي بشئ يوجه لبيت المال أي يستحق له والذي في شرح الوهبانية عن القنية عن الامام الوبري من له حظ في بيت المال ظفر بمال وجه لبيت المال فله أن أخذه ديانة وللامام الخيار في المنع والاعطاء في الحكم أي في القضاء اه قلت أي له الخيار في اعطائه ذلك الواحد اذا علم به ليعطيه حقه من غيره اذ ليس له الخيار في منع حقه من بيت المال مطلقا كما لا يخفى (قوله والمودع الخ) قال في شرح الوهبانية وفي البزازية قال الامام الحلواني اذا كان عنده وديعة فمات المودع بلا وارث له أن يصرف الوديعة الى نفسه في زماننا هذا لانه لو أعطاها لبيت المال لضاع لانهم لا يصرفون مصارفه فاذا كان من أهله صرفه الى نفسه وان لم يكن من المصارف صرفه الى المصرف اه وقوله وان لم يكن من المصارف يؤيد ما قلناه آنفا حيث أطلق المصارف ولم يقيدها بمصارف هذا المال فتشمل مصارف البيوت الاربعة تأمل (قوله دفع النائبة والظلم عن نفسه أولى الخ) النائبة ما ينوبه من جهة السلطان من حق أو باطل أو غيره كما في القنية عن البزدوي والمراد دفع ما كانت بغير حق ولذا عطف الظلم تفسيرا وفيها عن شمس الائمة السرخسي توجه على جماعة جباية بغير حق فلبعضهم دفعها عن نفسه اذا لم يحمل حصته على الباقين والا فالاولى أن لا يدفعها عن نفسه ثم نقل صاحب القنية عن شيخه بديع أن فيها اشكالا لان اعطاءه اعانة للظالم على ظلمه فان أكثر النوائب في زماننا بطريق الظلم فمن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فذلك خير له اه ملخصا وعليه مشى ابن وهبان في منظومته وأجاب ابن الشحنة بأن الاشكال مدفوع بما فيه من أنواع الظلم على الضعيف العاجز بواسطة دفعه عن نفسه اه قلت فيه نظر فان ما حرم أخذه حرم اعطاؤه كما في الاشباه أي الا لضرورة فاذا كان الظالم لا بد من أخذه المال على كل حال لا يكون العاجز عن

ومن له حظ في بيت المال وظفر بما هو موجه له أخذه ديانة * والمودع صرف وديعة مات ربها ولا وارث لنفسه أو غيره من المصارف * دفع النائبة والظلم عن نفسه أولى الا اذا تحمل

لم تبق في يد أحد من المشترين مدة يتمكن فيها من الزراعة قبل دخول السنة الثانية (قوله والعشر على المؤجر) أي لو آجر الأرض العشرية فالعشر عليه من الأجرة كما في التتارخانية وعندهما على المستأجر قال في فتح القدير لهما أن العشر منوط بالخارج وهو للمستأجر وله أنها كما تستنمى بالزراعة تستنمى بالإجارة فكانت الأجرة مقصودة كالثمرة فكان النماء له معنى مع ملكه فكان أولى بالإيجاب عليه اهـ (قوله كخراج موظف) فإنه على المؤجر اتفاقا لتعلقه بتمكن الزراعة لا بحقيقة الخارج وأما خراج المقاسمة وهو كون الواجب جزأ شائعا من الخارج كثلث وسدس ونحوهما فعلى الخلاف كذا في شرح درر البحار وكذا الخراج الموظف على المعير ذخيرة أي اتفاقا بدائع أما العشر فعلى المستعير كما يأتي *(تنبيه)* قال في الخانية وإن استأجر أو استعار أرضا تصلح للزراعة فغرس فيها كرما أو رطابا فالخراج على المستأجر والمستعير في قول أبي حنيفة ومحمد لأنه صارت كرما فخراجها على من جعلها كرما اهـ قال الرملي مفاده اشتراط كونه ملتف الأشجار بحيث لا يصلح ما بين الأشجار للزراعة فإن صلح فالخراج على المالك اهـ والحاصل أنه يجب الخراج على المؤجر والمعير إن بقيت الأرض صالحة للزراعة وإلا فعلى المستأجر والمستعير (قوله كمستعير مسلم) وأوجبه زفر على المعير لأنه لما أقام المستعير مقامه لزمه كالمؤجر قلنا حصل للمؤجر الأجر الذي هو كالخارج معنى بخلاف المعير وقيد بالمسلم لأنه لو استعارها ذمي فالعشر على المعير اتفاقا لتفويته حق الفقراء بالإعارة من الكافر كذا في شرح درر البحار أي لكونه ليس أهلا للعشر لكن في البدائع لو استعارها كافر فعندهما العشر عليه وعن الإمام روايتان في رواية كذلك وفي رواية على المالك اهـ تأمل (قوله وفي الحاوي) أي القدسي ح (قوله وبقولهما نأخذ) قلت لكن أفتى بقول الإمام جماعة من المتأخرين كالخير الرملي في فتاواه وكذا تلميذ الشارح الشيخ إسمعيل الحائك مفتي دمشق وقال حتى تفسد الإجارة باشتراط خراجها أو عشرها على المستأجر كما في الأشباه وكذا حامد أفندي العمادي وقال في فتاواه قلت عبارة الحاوي القدسي لا تعارض عبارة غيره فإن قاضيخان من أهل الترجيح فإن من عادته تقديم الأظهر والأشهر وقد قدم قول الإمام فكان هو المعتمد وأفتى به غير واحد منهم ذكريا أفندي شيخ الإسلام وعطاء الله أفندي شيخ الإسلام وقد اقتصر عليه في الإسعاف والخصاف اهـ قلت لكن في زماننا عامة الأوقاف من القرى والمزارع لرضا المستأجر بتحمل غراماتها ومؤنها يستأجرها بدون أجر المثل بحيث لا تفي الأجرة ولا أضعافها بالعشر أو خراج المقاسمة فلا ينبغي العدول عن الإفتاء بقولهما في ذلك لأنهم في زماننا يقدرون أجرة المثل بناء على أن الأجرة سالمة لجهة الوقف ولا شيء عليه من عشر وغيره أما لو اعتبر دفع العشر من جهة الوقف وأن المستأجر ليس عليه سوى الأجرة فإن أجرة المثل تزيد أضعافا كثيرة كما لا يخفى فإن أمكن أخذ الأجرة كاملة يفتى بقول الإمام وإلا فبقولهما لما يلزم عليه من الضرر الواضح الذي لا يقول به أحد والله تعالى أعلم *(تتمة)* في التتارخانية السلطان إذا دفع أراضي لا مالك لها وهي التي تسمى الأراضي المملكة إلى قوم ليعطوا الخراج جاز وطريق الجواز أحد شيئين إما إقامتهم مقام الملاك في الزراعة وإعطاء الخراج أو الإجارة بقدر الخراج ويكون المأخوذ منهم خراجا في حق الإمام أجرة في حقهم اهـ ومن هذا القبيل الأراضي المصرية والشامية كما قدمناه ويؤخذ من هذا أنه لا عشر على المزارعين في بلادنا إذا كانت أراضيهم غير مملوكة لهم لأن ما يأخذه منهم نائب السلطان وهو المسمى بالزعيم أو التيماري إن كان عشرا فلا شيء عليهم غيره وإن كان خراجا فكذلك لأنه لا يجتمع مع العشر وإن كان أجرة فكذلك على قول الإمام من أنه لا عشر على المستأجر وأما على قولهما فالظاهر أنه كذلك لما علمت من أن المأخوذ ليس أجرة من كل وجه لأنه خراج في حق الإمام تأمل (قوله وفي المزارعة الخ) قال في النهر ولو دفع الأرض العشرية مزارعة إن كان البذر من قبل العامل فعلى رب الأرض في قياس قوله لفسادها وقالا في الزرع لصحتها وقد اشتهر أن الفتوى على الصحة وإن من قبل رب الأرض كان عليه إجماعا اهـ ومثله في الخانية والفتح والحاصل أن العشر عند الإمام على رب الأرض مطلقا وعندهما كذلك

والعشر على المؤجر كخراج موظف وقالا على المستأجر كمستعير مسلم وفي الحاوي وبقولهما نأخذ وفي المزارعة إن كان البذر من رب الأرض فعليه ولو من العامل فعليهما بالحصة

مطلب هل يجب العشر على المزارعين في الأراضي السلطانية

مضافين وكذا يقال فيما بعده ط ويسمى هذا بيت مال الخمس أي خمس الغنائم والمعادن والركاز كما في التتارخانية فقوله والركاز وفي نسخة وركاز منونا من عطف العام بحذف حرف العطف (قوله وبعدها المتصدقونا) مبتدأ وخبر والاولى وبعده بالتذكير أي بعد الاول الا أن يقال ان أولها اكتسب التأنيث من المضاف اليه أو أعاد الضمير على الغنائم وما عطف عليها لانها الخمس الاول أي وثانيها بيت أموال المتصدقين أي زكاة السوائم وعشور الاراضي وما أخذه العاشر من تجار المسلمين المارين عليه كما في البدائع (قوله وثالثها الخ) قال في البدائع الثالث خراج الاراضي وجزية الرؤس وما صولح عليه بنو نجران من الحلل وبنو تغلب من الصدقة المضاعفة وما أخذ العشار من تجار أهل الذمة والمستأمنين من أهل الحرب اهـ زاد الشرنبلالي في رسالته عن الزيلعي وهدية أهل الحرب وما أخذ منهم بغير قتال وما صولحوا عليه لترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم فقوله مع عشور المراد به ما يأخذه العاشر من أهل الذمة والمستأمنين فقط فتدبر فقد ذكره مع الخراج لانه في حكمه أو هو خراج حقيقة كما قدمناه في بابه بخلاف ما يأخذه من المسلمين فانه زكاة حقيقة أدخله في قوله المتصدقونا كما مر فافهم وقوله وجاليتهم أهل الذمة لان عمر رضي الله تعالى عنه أجلاهم من أرض العرب كما في القاموس أي أخرجهم منها ثم صار يستعمل حقيقة عرفية في الجزية التي يليها العاملونا أي يلي أمرها عمال الامام وكأن الناظم أدخل فيها ما يؤخذ من بني نجران وبني تغلب وما أخذ من أهل الحرب من هدية أو صلح لانه في معنى جزية رؤسهم (قوله الضوائع) جمع ضائعة أي اللقطات وقوله مثل ما لا الخ أي مثل تركة لا وارث لها أصلا أو لها وارث لا يرد عليه كأحد الزوجين والاظهر جعله معطوفا على الضوائع باسقاط العاطف لان من هذا النوع ما قاله الشرنبلالي دية مقتول لا ولي له لكن الدية من جملة تركة المقتول فلا يقتضي منها دونه كما صرح به تأمل (قوله فمصرف الاولين الخ) بنقل حركة الهمزة الى اللام لضرورة الوزن أي بيت الخمس وبيت الصدقات والنص في الاول قوله تعالى واعلموا أنما غنمتم الآية وسيأتي بيانه في الجهاد ان شاء الله تعالى وفي الثاني قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الآية ويأتي بيانه قريبا (قوله وثالثها حواه مقاتلونا) الذي في الهداية وعامة الكتب المعتبرة انه يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطر والجسور وكفاية العلماء والمتعلمين والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم اهـ أي ذراري الجميع كما سيأتي في الجهاد ان شاء الله تعالى (قوله ورابعها فمصرفه جهات الخ) موافق لما نقله ابن الشحنة في شرح الوهبانية عن البزدوي من أنه يصرف الى المرضى والزمنى واللقيط وعمارة القناطر والرباطات والثغور والمساجد وما أشبه ذلك اهـ ولكنه مخالف لما في الهداية والزيلعي أفاده الشرنبلالي أي فان الذي في الهداية وعامة الكتب أن الذي يصرف في مصالح المسلمين هو الثالث كما مر وأما الرابع فمصرفه المشهور هو اللقيط الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم فيعطى منه نفقتهم وأدويتهم وكفنهم وعقل جنايتهم كما في الزيلعي وغيره وحاصله أن مصرفه العاجزون الفقراء فلو ذكر الناظم الرابع مكان الثالث ثم قال وثالثها حواه عاجزونا ورابعها فمصرفه الخ لوافق ما في عامة الكتب (قوله تساوى) فعل ماض والنفع منصوب على التمييز كطبت النفس أي تساوى المسلمون فيها من جهة النفع اهـ ح والله تعالى أعلم

(باب المصرف)

(قوله أي مصرف الزكاة والعشر) يشير الى وجه مناسبته هنا والمراد بالعشر ما ينسب اليه كما مر فيشمل العشر ونصفه المأخوذين من أرض المسلم وربعه المأخوذ منه اذا مر على العاشر أفاده ح وهو مصرف أيضا لصدقة الفطر والكفارة والنذر وغير ذلك من الصدقات الواجبة كما في القهستاني (قوله وأما خمس المعدن) بيان لوجه اقتصاره على الزكاة والعشر وانه لا يناسب ذكره معهما وان ذكره في العناية والمعراج والاولى كما قال ح وأما خمس الركاز ليشمل الكنز لانه كالمعدن في المصرف (قوله هو فقير) قدمه تبعا للآية ولان الفقر شرط في جميع الاصناف الا العامل والمكاتب وابن السبيل ط (قوله أدنى شيء) المراد بالشيء النصاب

وركاز بعدها المتصدقونا
وثالثها خراج مع عشور
وجالية يليها العاملونا
ورابعها الضوائع مثل ما لا
يكون له أناس وارثونا
فمصرف الاولين أتى بنص
وثالثها حواه مقاتلونا
ورابعها فمصرفه جهات
تساوى النفع فيها المسلمونا
(باب المصرف)
أي مصرف الزكاة والعشر
وأما خمس المعدن فمصرفه
كالغنائم (هو فقير وهو من
له أدنى شيء)

قوله الخ [illegible]
كذا في الاصل المقابل على
خط المؤلف [illegible]
[illegible]
اهـ مصححه

الدفع عن نفسه آثما بالاعطاء بخلاف القادر فانه باعطائه ما يحرم أخذه يكون معينا على الظلم باختياره تأمل (قوله حصته) مفعول يتحمل وبالقسم متعلق به أي باقي جماعته (قوله وتصح الكفالة بها) أي بالنائبة سواء كانت بحق ككري النهر المشترك للعامة وأجرة الحارس للمحلة المسمى بديار مصر الخفير وما وظف الامام ليجهز به الجيوش وفداء الاسارى بأن احتاج الى ذلك ولم يكن في بيت المال شئ فوظف على الناس ذلك والكفالة به جائزة اتفاقا أو كانت بغير حق كجبايات زماننا فانها في المطالبة كالديون بل فوقها حتى لو أخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض وعليه الفتوى وقيده شمس الائمة بما اذا أمره به طائعا فلو مكرها في الامر لم يعتبر أمره بالرجوع ذكره الشارح وصاحب النهر في الكفالة ط قلت ومعنى صحة الكفالة بالنائبة التي بغير حق أن الكفيل اذا كفل غيره بها بأمره كان له الرجوع عليه بما أخذه الظالم منه لا بمعنى انه يثبت للظالم حق المطالبة على الكفيل فلا يرد ما قيل ان الظلم يجب اعدامه فكيف تصح الكفالة به كما سنحققه في محله ان شاء الله تعالى (قوله ويؤجر من قام بتوزيعها بالعدل) أي بالمعادلة كما عبر في القنية أي بأن يحمل كل واحد بقدر طاقته لانه لو ترك توزيعها الى الظالم ربما يحمل بعضهم ما لا يطيق فيصير ظلما على ظلم ففي قيام العارف بتوزيعها بالعدل تقليل للظلم فلذا يؤجر وهذا اليوم كالكبريت الاحمر بل هو أندر (قوله وهذا يعرف الخ) المشار اليه غير مذكور في كلامه وأصله في القنية حيث قال وقال أبو جعفر البلخي ما يضربه السلطان على الرعية مصلحة لهم يصير دينا واجبا وحقا مستحقا كالخراج وقال مشايخنا وكل ما يضربه الامام عليهم لمصلحة لهم فالجواب هكذا حتى أجرة الحراسين لحفظ الطريق واللصوص ونصب الدروب وأبواب السكك وهذا يعرف ولا يعرف خوف الفتنة ثم قال فعلى هذا ما يؤخذ في خوارزم من العامة لاصلاح مسناة الجيحون أو الربض ونحوه من مصالح العامة دين واجب لا يجوز الامتناع عنه وليس بظلم ولكن يعلم هذا الجواب للعمل به وكف اللسان عن السلطان وسعاته فيه لا للتشهير حتى لا يتجاسروا في الزيادة على القدر المستحق اه قلت وينبغي تقييد ذلك بما اذا لم يوجد في بيت المال ما يكفي لذلك لما سيأتي في الجهاد من أنه يكره الجعل ان وجد فيء (قوله يجوز ترك الخراج للمالك الخ) سيأتي في الجهاد متنا وشرحا ما نصه ترك السلطان أو نائبه الخراج لرب الارض أو وهبه ولو بشفاعة جاز عند الثاني وحل له لو مصرفا والا تصدق به به يفتى وما في الحاوي من ترجيح حله لغير المصرف خلاف المشهور ولو ترك العشر لا يجوز اجماعا ويخرجه بنفسه للفقراء سراج خلافا لما في قاعدة تصرف الامام منوط بالمصلحة من الاشباه معزيا للبزازية فتنبه اه قلت والذي في الاشباه عن البزازية اذا ترك العشر لمن عليه جاز غنيا كان أو فقيرا لكن ان كان المتروك له فقيرا فلا ضمان على السلطان وان كان غنيا ضمن السلطان العشر للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة اه قلت وما في الاشباه ذكره في الذخيرة عن شيخ الاسلام قوله لو غنيا كان له جائزة من السلطان ويضمن مثله من بيت الخراج لبيت الصدقة ولو فقيرا كان صدقة عليه فيجوز كما لو أخذه منه ثم صرفه اليه ولذا قالوا بأن السلطان اذا أخذ الزكاة من صاحب المال فافتقر قبل صرفها للفقراء كان له أن يصرفها اليه كما يصرفها الى غيره (قوله ونظمها ابن الشحنة) هو محمد والشارح المنظومة عبد البر والنظم من بحر الوافر (قوله بيوت المال أربعة) سيأتي في آخر فصل الجزية عن الزيلعي أن على الامام أن يجعل لكل نوع بيتا يخصه وله أن يستقرض من أحدها ليصرفه للآخر ويعطي بقدر الحاجة والفقه والفضل فان قصر كان الله تعالى عليه حسيبا اه وقال الشرنبلالي في رسالته ذكروا أنه يجب عليه أن يجعل لكل نوع منها بيتا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض وأنه اذا احتاج الى مصرف خزانة وليس فيها ما يفي به يستقرض من خزانة غيرها ثم اذا حصل للتي استقرض لها مال يرد الى المستقرض منه الا أن يكون المصروف من الصدقات أو خمس الغنائم على أهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد شيئا لاستحقاقهم للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه الى المستحق اه (قوله لكل مصارف) أي لكل بيت جهات يصرف اليها (قوله فأولها الغنائم الخ) أي أول الاربعة بيت أموال الغنائم فهو على حذف

حصته بالقسم وتصح الكفالة بها ويؤجر من قام بتوزيعها بالعدل وان كان الأخذ باطلا وهذا يعرف ولا يعرف كفالة الظالم يجوز ترك الخراج للمالك لا العشر وسيجيء تمامه في بيوت المال ومصارفها في الجهاد ونظمها ابن الشحنة فقال

بيوت المال أربعة لكل
مصارف بينتها العالمونا
فأولها الغنائم والكنوز

مطلب في بيان بيوت المال ومصارفها

(قوله ما نسب للواقعات) ذكر المصنف أنه رآه بخط ثقة معزيا للواقعات ورأيته في جامع الفتاوى ونصه وفي المبسوط لا يجوز دفع الزكاة الى من يملك نصابا الا الى طالب العلم والغازي ومنقطع الحج لقوله عليه الصلاة والسلام يجوز دفع الزكاة لطالب العلم وان كان له نفقة أربعين سنة اهـ (قوله من أن طالب العلم) أي الشرعي (قوله اذا فرغ نفسه) أي عن الاكتساب قال ط المراد أنه لا تعلق له بغير ذلك نحو البطالات المعلومة وما يجلب له النشاط من مذهبات الهموم لا ينافي التفرغ بل هو سعي في أسباب التحصيل (قوله واستفادته) لعل الواو بمعنى أو المانعة الخلو ط (قوله لعجزه) علة لجواز الاخذ ط (قوله والحاجة داعية الخ) الواو للحال والمعنى أن الانسان يحتاج الى أشياء لا غنى له عنها فحينئذ اذا لم يجز له قبول الزكاة مع عدم اكتسابه أنفق ما عنده ومكث محتاجا فينقطع عن الافادة والاستفادة فيضعف الدين لعدم من يتحمله وهذا الفرع مخالف لاطلاقهم الحرمة في الغني ولم يعتمده أحد ط قلت وهو كذلك والاوجه تقييده بالفقير ويكون طلب العلم مرخصا لجواز سؤاله من الزكاة وغيرها وان كان قادرا على الكسب اذ بدونه لا يحل له السؤال كما سيأتي ومذهب الشافعية والحنابلة أن القدرة على الاكتساب تمنع الفقر فلا يحل له الاخذ فضلا عن السؤال الا اذا اشتغل عنه بالعلم الشرعي (قوله ما يكفيه وأعوانه) بيان لقوله بقدر عمله وقدمنا أنه يعطى ما لم يهلك المال والا بطلت عمالته ولا يعطى من بيت المال شيأ كما في البحر وفي البزازية أخذ عمالته قبل الوجوب أو القاضي رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل لاحتمال أن لا يعيش الى المدة اهـ قال في النهر ولم أر ما لو هلك المال في يده وقد تعجل عمالته والظاهر أنه لا يسترد (قوله بالوسط) فيحرم أن يتبع شهوته في المأكل والمشرب لانه اسراف محض وعلى الامام أن يبعث من يرضى بالوسط بحر (قوله لكن الخ) اي لو استغرقت كفايته الزكاة لا يزاد على النصف لان التنصيف عين الانصاف بحر (قوله ومكاتب) هذا هو المعني بقوله تعالى وفي الرقاب في قول أكثر أهل العلم وهو المروي عن الحسن البصري أطلقه فعم مكاتب الغني أيضا وقيده الحدادي بالكبير أما الصغير فلا يجوز وفيه نظر اذ صرحوا بأن المكاتب يملك المدفوع اليه وهذا باطلاقه يعم الصغير أيضا نهر قلت قد يجاب بأن مراد الحدادي بالصغير من لا يعقل لان كتابته استقلالا غير صحيحة ولانه لا يصح قبضه تأمل ثم قال في النهر وعلى هذا القول فيه وفيما بعده عن اللام الى في الدلالة على أن الاستحقاق للجهة لا للرقبة أو الايذان بأنهم أرسخ في استحقاق التصدق عليهم من غيرهم لان ما يعطونه لا يملكونه شيأ كما ظن الآن يراد لا يملكونه ملكا مستقرا وهل يجوز للمكاتب صرف المدفوع اليه في غير ذلك الوجه لم أره لهم اهـ والصحيح في لهم لا نعلمها وأصل التوقف لصاحب البحر فانه نقل عن الطيبي من الشافعية ما يفيد أن المكاتب ومن بعده ليس لهم صرف المال في غير الجهة التي أخذوا لاجلها لانهم لا يملكونه ثم قال وفي البدائع انما جاز دفع الزكاة الى المكاتب لانه تمليك وهو ظاهر في أن الملك يقع للمكاتب فبقية الاربعة بالطريق الاولى لكن بقي هل لهم على هذا الصرف الى غير الجهة اهـ قال الخير الرملي والذي يقتضيه نظر الفقيه الجواز اهـ قلت وبه جزم العلامة المقدسي في شرح نظم الكنز *(فرع)* ذكر الزيلعي في كتاب المكاتب عند قوله ولو اشترى أباه وابنه تكاتب عليه أن المكاتب كسبا وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا لو اشترى زوجته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكاة اليه ولو وجد كنزا اهـ كذا في شرح الكنز للعلامة ابن الشلبي شيخ صاحب البحر قلت وهو صريح في جواز دفع الزكاة اليه وان ملك نصابا زائدا على بدل الكتابة وسنذكر عن القهستاني ما يفيده (قوله لغير هاشمي) لانه اذا لم يجز دفعها للمعتق الهاشمي الذي صار حرا يدا ورقبة فمكاتبه الذي بقي مملوكا له رقبة بالاولى وفي البحر عن المحيط وقد قالوا انه لا يجوز لمكاتب هاشمي لان الملك يقع للمولى من وجه والشبهة ملحقة بالحقيقة في حقهم اهـ أي ان المكاتب وان صار حرا يدا حتى يملك ما يدفع اليه لكنه مملوك رقبة ففيه شبهة وقوع الملك لمولاه الهاشمي والشبهة معتبرة في حقه لكرامته بخلاف الغني كما عرف

[illegible]

ما نسب للواقعات من أن طالب العلم يجوز له أخذ الزكاة ولو غنيا اذا فرغ نفسه لافادة العلم واستفادته لعجزه عن الكسب والحاجة داعية الى ما لا بد منه كذا ذكره المصنف (بقدر عمله) ما يكفيه وأعوانه بالوسط لكن لا يزاد على نصف ما يقبضه (ومكاتب) لغير هاشمي ولو عجز

النامي وبالأدنى ما دونه فأفعل التفضيل ليس على بابه كما أشار إليه الشارح والاظهر أن يقول من لا يملك نصابا نامياً بل يدخل فيه ما ذكره الشارح وقد يقال ان المراد التمييز بين الفقير والمسكين لورد ما قيل انهما صنف واحد لا يتميزان وبين الغني لعلم تحقق عدم الغنى فيهما أي عدم ملك النصاب النامي اذ ذكر أن المسكين من لا شيء له أصلا والفقير من يملك شيئاً وان قل واقتصاره على الادنى لانه غاية ما يحصل به التمييز والحاصل أن المراد هنا الفقير المقابل للمسكين لا للغني (قوله أي دون نصاب) أي نام فاضل عن الدين فلو مديونا فهو مصرف كما يأتي (قوله مستغرق في الحاجة) كدار السكنى وعبيد الخدمة وثياب البذلة وآلات الحرفة وكتب العلم للمحتاج اليها تدريسا أو حفظا أو تصحيحا كما مر أول الزكاة والحاصل أن النصاب قسمان موجب للزكاة وهو النامي الخالي عن الدين وغير موجب لها وهو غيره فان كان مستغرقا بالحاجة لمالكه أباح أخذها وإلا حرمه وأوجب غيرها من صدقة الفطر والأضحية ونفقة القريب المحرم كما في البحر وغيره (قوله من لا شيء له) فيحتاج الى المسئلة لقوته وما يواري بدنه ويحل له ذلك بخلاف الاول ويحل صرف الزكاة لمن لا تحل له المسئلة بعد كونه فقيرا فتح (قوله على المذهب) من أنه أسوأ حالا من الفقير وقيل على العكس والاول أصح بحر وهو قول عامة السلف اسمعيل وأقوى بالعطف أنهما صنفان وهو قول الامام وقال الثاني صنف واحد وأثر الخلاف يظهر فيما اذا أوصى بثلث ماله لزيد وللفقراء وللمساكين أو وقف كذلك كان لزيد الثلث ولكل صنف ثلث عنده وقال الثاني لزيد النصف ولهما النصف وتمامه في النهر (قوله لقوله تعالى أو مسكينا ذا متربة) أي ألصق جلده بالتراب محتفرا حفرة جعلها ازاره لعدم ما يواريه أو ألصق بطنه به من الجوع وتمام الاستدلال به موقوف على أن الصفة كاشفة والاكثر خلافه فيحمل عليه وتمامه في الفتح (قوله وآية السفينة للترحم) جواب عما استدل به القائل بأن الفقير أسوأ حالا من المسكين حيث أثبت للمساكين سفينة والجواب أنه قيل لهم مساكين ترحما وأجيب أيضا بأنها لم تكن لهم بل هم أجراء فيها أو عارية لهم فتح أي فاللام في كانت لمساكين للاختصاص لا للملك (قوله يعم الساعي) هو من يسعى في القبائل لجمع صدقة السوائم والعاشر من نصبه الامام على الطرق ليأخذ العشر ونحوه من المارة (قوله لانه فرغ نفسه) أي فهو يستحقه بعمالته الا ترى أن أصحاب الاموال لو حملوا الزكاة الى الامام لا يستحق شيئاً ولو هلك ما جمعه من الزكاة لم يستحق شيئاً كالمضارب اذا هلك مال المضاربة الا أن فيه شبهة الصدقة بدليل سقوط الزكاة عن أرباب الاموال فلا تحل للعامل الهاشمي تنزيه القرابة النبي صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ وتحل للغني لانه لا يوازي الهاشمي في استحقاق الكرامة فلا تعتبر الشبهة في حقه زيلعي على أن منع العامل الهاشمي من الاخذ صريح في السنة كما بسطه في الفتح قال في النهر وفي النهاية استعمل الهاشمي على الصدقة وأجرى له منها رزق لا ينبغي له أخذه ولو عمل ورزق من غيرها فلا بأس به قال في البحر وهذا يفيد صحة توليته وأن أخذه منها مكروه لا حرام اه والمراد كراهة التحريم لقولهم لا تحل لكن ما مر من أن شرائط الساعي أن لا يكون هاشميا يعارضه وهذا الذي ينبغي أن يعول عليه اه ما في النهر أقول الظاهر أن الاشارة في قوله وهذا الى ما ذكره هنا من صحة توليته ووجهه أن ما ذكره هنا صريح في عدم حل الاخذ مما جمعه من الصدقة لا من غيره فلا دليل حينئذ على عدم صحة توليته عاملا اذا رزق من غيرها وقدمنا أن اشتراط أن لا يكون هاشميا نقله في البحر عن الغاية ولم أر لغيره على أن في الغاية علل ذلك بقوله لما فيه من شبهة الزكاة كما علمته فعلم أن ذلك شرط لحل الاخذ من الصدقة لا لصحة التولية فلا يعارض ما هنا كما قدمناه هناك والله تعالى أعلم (قوله فيحتاج الى الكفاية) لكن لا يزاد على نصف ما قبضه كما يأتي ولا يستحق لو هلك ما جمعه لان ما يستحقه أجرة عمالته من وجه كما مر قال في المعراج لان عمالته في معنى الاجرة وأنه يتعلق بالمحل الذي عمل فيه فاذا هلك سقط حقه كالمضارب اه قلت وهذا أفاد التفريع على قوله لانه فرغ نفسه لهذا العمل فانه يفيد أن ما يأخذه ليس صدقة من كل وجه بل في مقابلة عمله فلا ينافي ما مر من أنه له شبهتين فافهم

أي دون نصاب أو قدر نصاب غير نام مستغرق في الحاجة (ومسكين من لا شيء له) على المذهب لقوله تعالى أو مسكينا ذا متربة وآية السفينة للترحم (وعامل) يعم الساعي والعاشر (فيعطى) ولو غنيا لا هاشميا لانه فرغ نفسه لهذا العمل فيحتاج الى الكفاية والغنى لا يمنع من تناولها عند الحاجة كابن السبيل بحر عن البدائع وبهذا التعليل يقوى

(قوله

فافهم وكلام النهر هنا غير محرر فتدبر (قوله لا يملك نصابا) قيد به لان الفقر شرط في الاصناف كلها الا العامل وابن السبيل اذا كان له في وطنه مال بمنزلة الفقير بحر ونقل ط عن الحموي انه يشترط أن لا يكون هاشميا (قوله أولى منه للفقير) أي أولى من الدفع للفقير الغير المديون لزيادة احتياجه (قوله وهو منقطع الغزاة) أي الذين عجزوا عن اللحوق بجيش الاسلام لفقرهم بهلاك النفقة أو الدابة أو غيرهما فتحل لهم الصدقة وان كانوا كاسبين اذ الكسب يقعدهم عن الجهاد قهستاني (قوله وقيل الحاج) أي منقطع الحاج قال في المغرب الحاج بمعنى الحجاج كالسامر بمعنى السمار في قوله تعالى سامرا تهجرون وهذا قول محمد والاول قول أبي يوسف اختاره المصنف تبعا للكنز قال في النهر وفي غاية البيان انه الاظهر وفي الاسبيجابي أنه الصحيح (قوله وقيل طلبة العلم) كذا في الظهيرية والمرغيناني واستبعده السروجي بأن الآية نزلت وليس هناك قوم يقال لهم طلبة علم قال في الشرنبلالية واستبعاده بعيد لان طلب العلم ليس الا استفادة الاحكام وهل يبلغ طالب رتبة من لازم صحبة النبي صلى الله عليه وسلم لتلقي الاحكام عنه كأصحاب الصفة فالتفسير بطالب العلم وجيه خصوصا وقد قال في البدائع في سبيل الله جميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله وسبيل الخيرات اذا كان محتاجا اه (قوله وثمرة الاختلاف الخ) يشير الى أن هذا الاختلاف انما هو في تفسير المراد بالآية لا في الحكم ولذا قال في النهر والخلف لفظي للاتفاق على أن الاصناف كلهم سوى العامل يعطون بشرط الفقر فمنقطع الحاج أي وكذا من ذكر بعده يعطى اتفاقا وعن هذا قال في السراج وغيره فائدة الخلاف تظهر في الوصية يعني ونحوها كالاوقاف والنذور على ما مر اه أي تظهر فيما لو قال الموصي ونحوه في سبيل الله وفي البحر عن النهاية فان قلت منقطع الغزاة أو الحج ان لم يكن في وطنه مال فهو فقير والا فهو ابن السبيل فكيف تكون الاقسام سبعة قلت هو فقير الا أنه زاد عليه بالانقطاع في عبادة الله تعالى فكان مغايرا للفقير المطلق الخالي عن هذا القيد (قوله وابن السبيل) هو المسافر سمي به للزومه الطريق زيلعي (قوله من له مال لا معه) أي سواء كان هو في غير وطنه أو في وطنه وله ديون لا يقدر على أخذها كما في النهر عن النقاية لكن الزيلعي جعل الثاني ملحقا به حيث قال وألحق به كل من هو غائب عن ماله وان كان في بلده لان الحاجة هي المعتبرة وقد وجدت لانه فقير يدا وان كان غنيا ظاهرا اه ومثله في الدرر والفتح وهو ظاهر كلام الشارح وقال في الفتح أيضا ولا يحل له أي لابن السبيل أن يأخذ أكثر من حاجته والاولى له أن يستقرض ان قدر ولا يلزمه ذلك لجواز عجزه عن الاداء ولا يلزمه التصدق بما فضل في يده عند قدرته على ماله كالفقير اذا استغنى والمكاتب اذا عجز وعندهما من مال الزكاة لا يلزمهما التصدق اه قلت وهذا بخلاف الفقير فانه يحل له أن يأخذ أكثر من حاجته وبهذا فارق ابن السبيل كما أفاده في الذخيرة (قوله ومنه ما لو كان ماله مؤجلا) أي اذا احتاج الى النفقة يجوز له أخذ الزكاة قدر كفايته الى حلول الاجل نهر عن الخانية (قوله أو على غائب) أي ولو كان حالا لعدم تمكنه من أخذه ط (قوله أو معسر) فيجوز له الاخذ في أصح الاقاويل لانه بمنزلة ابن السبيل ولو موسرا معترفا لا يجوز كما في الخانية وفي الفتح دفع الى فقيرة لها مهر دين على زوجها يبلغ نصابا وهو موسر بحيث لو طلبت أعطاها لا يجوز وان كان لا يعطي لو طلبت جاز قال في البحر المراد من المهر ما تعورف تعجيله والا فهو دين مؤجل لا يمنع وهذا مقيد لعموم ما في الخانية ويكون عدم اعطائه بمنزلة اعساره ويفرق بينه وبين سائر الديون بأن رفع الزوج للقاضي مما لا ينبغي للمرأة بخلاف غيره لكن في البزازية ان موسرا والمعجل قدر النصاب لا يجوز عندهما وبه يفتى احتياطا وعند الامام يجوز مطلقا اه قال في السراج والخلاف مبني على أن المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما نصاب اه نهر قلت ولعل وجه الاول كون دين المهر دينا ضعيفا لانه ليس بدل مال ولهذا لا تجب زكاته حتى يقبض ويحول عليه حول جديد فهو قبل القبض لم ينعقد نصابا في حق الوجوب فكذا في حق جواز الاخذ لكن يلزم من هذا عدم الفرق بين معجله ومؤجله تأمل (قوله ولو له بينة في الاصح) نقل في النهر عن الخانية أنه لو كان جاحدا وللدائن بينة عادلة لا يحل له

لا يملك نصابا فاضلا عن دينه) وفي الظهيرية الدفع للمديون أولى منه للفقير (وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة) وقيل الحاج وقيل طلبة العلم وفسره في البدائع بجميع القرب وثمرة الاختلاف في نحو الاوقاف (وابن السبيل وهو) كل (من له مال لا معه) ومنه ما لو كان ماله مؤجلا أو على غائب أو معسر أو جاحد ولو له بينة في الاصح (يصرف) المزكي (الى كلهم أو) الى (بعضهم) ولو واحدا من أي صنف كان

حل لمولاه ولو غنيا كفقير استغنى وابن سبيل وصل لماله وسكت عن المؤلفة قلوبهم لسقوطهم إما بإعزاز والعلة أو نسخ

العامل فلذا قيد بقوله في حقهم أي حق بني هاشم وأنت خبير بأن ما ذكر من التعليل مسوق في كلام البحر لعدم الجواز لمكاتب الهاشمي لا لمنع تصرف المكاتب في المسألة التي توقف في حكمها أولا بل لا يفيد التعليل المذكور ذلك أصلا فافهم (قوله حل لمولاه) لأنه انتقل إليه بملك حادث بعدما ملكه المكاتب لأنه حر يدا وتبدل الملك بمنزلة تبدل العين وفي الحديث الصحيح هو لها صدقة ولنا هدية (قوله كفقير استغنى) أي وفضل معه شيء مما أخذه حالة الفقر لأن المعتبر في كونه مصرفا هو وقت الدفع وكذا يقال في ابن السبيل (قوله وسكت عن المؤلفة قلوبهم) كانوا ثلاثة أقسام قسم كفار كان عليه الصلاة والسلام يعطيهم ليتألفهم على الإسلام وقسم كان يعطيهم ليدفع شرهم وقسم أسلموا وفيهم ضعف في الإسلام فكان يتألفهم ليثبتوا وكان ذلك حكما مشروعا ثابتا بالنص فلا حاجة إلى الجواب عما يقال كيف يجوز صرفها إلى الكفار بأنه كان من جهاد
٣ الفقراء في ذلك الوقت أو من الجهاد لأنه تارة بالسنان وتارة بالإحسان أفاده في الفتح (قوله لسقوطهم) أي في خلافة الصديق لما منعهم عمر رضي الله تعالى عنهما وانعقد عليه إجماع الصحابة نعم على القول بأنه لا إجماع إلا عن مستند يجب علمهم بدليل أفاد نسخ ذلك قبل وفاته صلى الله عليه وسلم أو تقييد الحكم بحياته أو كونه حكما مغيا بانتهاء علته وقد اتفق انتهاؤها بعد وفاته وتمامه في الفتح لكن لا يجب علمنا بدليل الإجماع كما هو مقرر في محله (قوله إما بإعزاز والعلة) هي إعزاز الدين فهو من قبيل انتهاء الحكم لانتهاء علته الغائية التي كان لأجلها الدفع فإن الدفع كان للإعزاز وقد أعز الله الإسلام وأغنى عنهم بحر لكن مجرد التعليل بكونه معللا بعلة انتهت لا يصلح دليلا على نفي الحكم المعلل لأن الحكم لا يحتاج في بقائه إلى بقاء علته لاستغنائه في البقاء عنها كما في الرق والاضطباع والرمل فلا بد من دليل يدل على أن هذا الحكم مما شرع مقيدا ببقائها لكن لا يلزمنا تعيينه في محل الإجماع فنحكم بثبوت الدليل وإن لم يظهر لنا على أن الآية التي ذكرها عمر تصلح لذلك وهي قوله تعالى وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر وتمامه في الفتح (قوله أو نسخ بقوله صلى الله عليه وسلم الخ) أي هو مستند الإجماع فالنسخ في حياته صلى الله عليه وسلم بالحديث المذكور الذي سمعه أهل الإجماع من النبي صلى الله عليه وسلم وكان قطعيا بالنسبة إليهم فيصح نسخه للكتاب وجعل في البحر مستند الإجماع الآية التي ذكرها عمر رضي الله تعالى عنه واعلم أن جعل الإجماع ناسخا خلاف الصحيح لأن النسخ لا يكون إلا في حياته صلى الله عليه وسلم والإجماع لا يكون إلا بعده كما أوضحه المصنف في المنح (قوله وردها في فقرائهم) في نسخة على فقرائهم ولفظ الحديث على ما في الفتح من رواية أصحاب الكتب الستة إنك ستأتي قوما أهل كتاب فادعهم إلى شهادة أن لا إله إلا الله وأني رسول الله فإن هم أطاعوك لذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم خمس صلوات في كل يوم وليلة فإن هم أطاعوك لذلك فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم الخ اهـ وأما باللفظ الذي ذكره الشارح تبعا للهداية ففي حاشية نوح عن الحافظ ابن حجر أنه لم يره في شيء من المسانيد اهـ وقوله في فقرائهم للمسلمين فلا تدفع إلى من كان من المؤلفة كافرا أو غنيا وتدفع إلى من كان منهم مسلما فقيرا بوصف الفقر لا لكونه من المؤلفة فالنسخ للعموم أو لخصوص الجهة تأمل (قوله ومديون) هو المراد بالغارم في الآية وذكر في الفتح ما يقتضي أنه يطلق على رب الدين أيضا فإنه قال والغارم من لزمه دين أو له دين على الناس لا يقدر على أخذه وليس عنده نصاب وفيه نظر لما قال القتبي الغارم من عليه الدين ولا يجد وفاء وأما ما في الصحاح من أن الغريم قد يطلق على رب الدين فليس مما الكلام فيه لأن الكلام في الغارم الأخص لا في الغريم وأما ما زاده في الفتح فإنما جاز الدفع إليه لأنه فقير يدا كابن السبيل كما قال به في المحيط لا لأنه غارم وأما قول الزيلعي والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه أو كان له مال على الناس ولا يمكنه أخذه اهـ فليس فيه إطلاق الغارم على رب الدين كما لا يخفى لأن قوله أو كان له مال معطوف على قوله ولا يملك نصابا

بقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ في آخر الأمر خذها من أغنيائهم وردها في فقرائهم (ومديون

٣ (قوله من جهاد الفقراء الخ) فيه أنه عليه الصلاة والسلام كان معظم إعطائه لأغنيائهم ليتبعوا فلا يصلح أن يكون هذا جوابا على تسليم ورود السؤال فالأحسن في الجواب ما عطفه عليه بقوله أو كان من الجهاد الخ اهـ

٣ (قوله إلى بقاء علته الخ) ذات علته الكفر لأنه أي الرق جزاء عن استنكافهم وعدم انقيادهم لله تعالى فجعلهم أرقاء لعبيده ولا ينتفي الرق بانتفاء العلة لأن العلة يشترط وجودها في الابتداء دون البقاء كذا في التلويح ببعض تغيير وعلة الاضطباع والرمل هي أن المشركين لما قالوا عن المسلمين قتلتهم حمى يثرب أمر النبي صلى الله عليه وسلم المسلمين بالاضطباع والرمل وإظهار القوة للرد على المشركين في زعمهم والآن قد زالت هذه العلة ولم يزل الأمر وعين اهـ

(قوله فالنسخ للعموم) أي لعموم المؤلفة قلوبهم فإنه شامل للأغنياء والفقراء كفارا كانوا أو مسلمين فقوله صلى الله عليه وسلم فترد على فقرائهم قد نسخ هذا العموم وقوله أو لخصوص الجهة أي جهة التألف أي هذا الحديث المتقدم نسخ

أو يعتق عليه بأن اشترى بها أباه مثلا (قوله لعدم التمليك) علة للجميع (قوله وهو الركن) أى ركن
الزكاة بالمعنى المصدرى لانها تمليك المال من فقير مسلم الخ وتسميته ركنا تبعا للهداية وغيرها ظاهر
بخلاف ما فى الدرر من تسميته شرطا (قوله وقدمنا) أى قبيل قوله وافتراضها عمرى (قوله أن الحيلة) أى
فى الدفع الى هذه الاشياء مع صحة الزكاة (قوله ثم يأمره الخ) ويكون له ثواب الزكاة وللفقير ثواب هذه
القرب بحر وفى التعبير بثم اشارة الى أنه لو أمره أولا لا يجزى لانه يكون وكيلا عنه فى ذلك وفيه نظر لان
المعتبر نية الدافع ولذا جازت وان سماها قرضا أو هبة فى الاصح كما قدمناه فافهم (قوله والظاهر نعم) البحث
لصاحب النهر وقال لانه مقتضى صحة التمليك قال الرحمتى والظاهر أنه لا شبهة فيه لانه ملكه اياه عن زكاة ماله
وشرط عليه شرطا فاسدا والهبة والصدقة لا يفسدان بالشرط الفاسد (قوله والى من بينهما ولاد) أى بينه
وبين المدفوع اليه لان منافع الاملاك بينهم متصلة فلا يتحقق التمليك على الكمال هداية والولاد بالكسر
مصدر ولدت المرأة ولادة وولادا مغرب أى أصله وان علا كأبويه وأجداده وجداته من قبلهما وفرعه
وان سفل بفتح الفاء من باب طلب والضم خطأ لانه من السفالة وهى الخساسة مغرب كأولاد الاولاد وشمل
الولاد بالنكاح والسفاح فلا يدفع الى ولده من الزنا ولا الى من نفاه كما سيأتى وكذا كل صدقة واجبة كالفطرة
والنذر والكفارات أما التطوع فيجوز بل هو أولى كما فى البدائع وكذا يجوز خمس المعادن لان له حبسه
لنفسه اذا لم تغنه الاربعة الاخماس كما فى البحر عن الاسبيجابى وقيد بالولاد لجوازه لبقية الاقارب كالاخوة
والاعمام والاخوال الفقراء بل هم أولى لانه صلة وصدقة وفى الظهيرية ويبدأ فى الصدقات بالاقارب ثم
الموالى ثم الجيران ولو دفع زكاته الى من نفقته واجبة عليه من الاقارب جاز اذا لم يحسبها من النفقة بحر
وقدمناه موضحا أول الزكاة ويجوز دفعها لزوجة أبيه وابنه وزوج ابنته تاترخانية وفى التتمة اختلف فى
المريض اذا دفع زكاته الى أخيه وهو وارثه قيل يصح وقيل لا كما لو أوصى بالحج ليس للوصى أن يدفعه الى
قريب الميت لانه وصية وقيل للورثة الرد باعتبارها اه وظاهر كلامهم ترجيح الاول نهر وكذا استظهره
فى البحر قلت ويظهر لى الاخير وهو أنه يقع زكاة فيما بينه وبين الله تعالى وللورثة رده باعتبار الرد
باعتبار أنه فى حكم الوصية للوارث ويشهد له ما قدمناه قبيل باب زكاة المال عن التاترخانية وغيرها من
ثم الزائد على الثلث وأراد أن يؤديها فى مرضه يؤديها سرا عن الورثة وهذا ظاهر فى أنه لو لم يسر أن
الورثة لو علموا أبطلوا لهم أخذ ما زاد على الثلث وقد يفرق بين المسألتين بأن المريض هنالك مطالب بأداء
الزائد على الثلث للخروج عن عهدته بخلاف أدائه الى وارثه تأمل (فرع) يكره أن يحتال فى صرف
الزكاة الى والديه المعسرين بأن تصدق بها على فقير ثم صرفها الفقير اليهما كما فى القنية قال فى شرح الوهبانية
وهى شهيرة مذكورة فى غالب الكتب (قوله ولو مملوكا لفقير) قد راجعت كثيرا فلم أر من ذكر ذلك
وهو مشكل فان الملك يقع للمولى الفقير ثم رأيت الرحمتى قال حكاه الشلبى فى حاشية التبيين بقيل فقال وقيل
فى الولد الرقيق والزوجة كذلك اه أى لا تدفع لهم الزكاة اه ثم رأيت عبارة الشلبى بعينها فى
المعراج ومقتضى التعبير بقيل ضعفه لما قلنا والله أعلم (قوله ولو مبانة) أى فى العدة ولو بثلاث نهر عن
معراج الدراية (قوله ولا الى مملوك المزكى) وكذا مملوك من بينه وبينه قرابة ولاد أو زوجية لما قال فى البحر
والفتح ان الدفع لمكاتب الولد غير جائز كالدفع لابنه شرنبلالية (قوله ولو مكاتبا أو مدبرا) لعدم التمليك فى
العبد والمدبر ولان له فى كسب مكاتبه حقا زيلعى واعترض الشرنبلالى جعله المملوك شاملا للمكاتب بأنهم
صرحوا بأنه لو قال كل مملوك لى حر لا يتناول المكاتب لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يدا قال وقد يجاب
بأنه لم يتناوله هناك لشبهة انصراف المطلق الى الكامل فلم يعتق لان الشبهة تصلح للدفع لا للاثبات ولا
مقتضى هنا لمراعاة هذه الشبهة (قوله أعتق المزكى بعضه) اعلم أن حكم معتق البعض عند الامام أن العبد
ان كان كله للمعتق عتق بقدر ما أعتق وله استسعاؤه فى قيمة الباقى أو تحريره وان كان مشتركا فان كان

لعدم التمليك وهو الركن وقدمنا أن الحيلة أن يتصدق على الفقير ثم يأمره بفعل هذه الاشياء وهل له أن يخالف أمره لم أره والظاهر نعم (و) لا الى (من بينهما ولاد) ولو مملوكا لفقير (أو) بينهما (زوجية) ولو مبانة وقالا تدفع هى لزوجها (و) لا الى (مملوك المزكى) ولو مكاتبا أو مدبرا (و) لا الى (عبد أعتق المزكى بعضه) سواء كان كله أو بينه وبين ابنه فأعتق الاب حظه

قوله والى من بينهما الخ هكذا بخطه ولعله سقط من قلمه كلمة لا أصلا اه مصححه

أخذ الزكاة وكذا إن لم تكن البينة عادلة ما لم يعلمه القاضي ثم قال ولم يجعل في الأصل الدين المجحود نصابا ولم يفصل بين ما إذا كان له بينة عادلة أو لا قال السرخسي والصحيح جواب الكتاب أي الأصل إذ ليس كل قاض يعدل ولا كل بينة تقبل والجثو بين يدي القاضي ذل وكل أحد لا يختار ذلك وينبغي أن يعول على هذا كذا في عقد الفرائد اه قلت وقدمنا أول الزكاة اختلاف التصحيح فيه ومال الرحمتي إلى هذا وقال بل في زماننا يقر المديون بالدين وبملاءته ولا يقدر الدائن على تخليصه منه فهو بمنزلة العدم (قوله لأن أل الجنسية) أي الدالة على الجنس أي الحقيقة قال ح وهذا التعليل لجواز الاقتصار على فرد من كل صنف من الأصناف السبعة وأما جواز الاقتصار على بعض الأصناف فعلته أن المراد بالآية بيان الأصناف التي يجوز الدفع إليهم لا تعيين الدفع لهم بحر اه ط وبيان الاستدلال على ذلك مبسوط في الفتح وغيره (قوله تمليكا) فلا يكفي فيها الإطعام إلا بطريق التمليك ولو أطعمه عنده ناويا الزكاة لا تكفي ط وفي التمليك إشارة إلى أنه لا يصرف إلى مجنون وصبي غير مراهق إلا إذا قبض لهما من يجوز له قبضه كالأب والوصي وغيرهما ويصرف إلى مراهق يعقل الأخذ كما في المحيط قهستاني وتقدم تمام الكلام على ذلك أول الزكاة (قوله كما مر) أي في أول كتاب الزكاة ط (قوله نحو مسجد) كبناء القناطر والسقايات وإصلاح الطرقات وكري الأنهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه زيلعي (قوله ولا إلى كفن ميت) لعدم صحة التمليك منه ألا ترى أنه لو افترسه سبع كان الكفن للمتبرع لا للورثة نهر (قوله وقضاء دينه) لأن قضاء دين الحي لا يقتضي التمليك من المديون بدليل أنهما لو تصادقا أي الدائن والمديون على أن لا دين عليه يسترده الدافع وليس للمديون أن يأخذه بلا أمر وقضاء دين الميت بالأولى وإنما يسترد الدافع ما دفعه في مسألة التصادق لأنه ظهر به أن لا دين للدائن فقد قبض ما لا حق له به لأنه قبضه عن ذمة مديونه وقوله وليس للمديون أن يأخذه أي لأنه لم يملكه أيضا وقيده في البحر بما إذا كان الدفع بغير أمر المديون ولو بأمره فهو تمليك من المديون فيرجع عليه لا على الدائن اه أي لأن من قضى دين غيره بأمره له أن يرجع عليه بلا شرط الرجوع في الصحيح فيكون تمليكا من المديون على سبيل القرض ثم هذا إذا لم ينو بالدفع الزكاة على المديون وإلا فلا رجوع له على أحد كما ذكره قريبا ط وهم (قوله فيجوز لو بأمره) أي يجوز عن الزكاة على أنه تمليك منه والدائن يقبضه بحكم النيابة عنه ثم يصير قابضا لنفسه فتح (قوله فإطلاق الكتاب) يعني الهداية أو القدوري حيث أطلق قضاء دين الميت عن التقييد بالأمر وأصل البحث لابن الهمام في شرح الهداية حيث قال وفي الغاية عن المحيط والمفيد لو قضى بها دين حي أو ميت بأمره جاز وظاهر الخانية يوافقه لكن ظاهر إطلاق الكتاب يفيد عدم الجواز في الميت مطلقا وهو ظاهر الخلاصة أيضا حيث قال لو قضى دين حي أو ميت بغير إذن الحي لا يجوز فقيد الحي وأطلق الميت اه (قوله وهو الوجه) لأنه لا بد من كونه تمليكا وهو لا يقع عند أمره بل عند أداء المأمور وقبض النائب وحينئذ لم يكن المديون أهلا للتملك لموته وعلى هذا فإطلاق مسألة التصادق السابقة محمول على ما إذا كان الوفاء بغير أمر المديون أما لو كان بأمره فينبغي ٣ أن يرجع على المديون إذ غاية الأمر أنه ملك فقيرا على ظن أنه مديون وظهور عدمه لا يؤثر عدم التمليك بعد وقوعه لله تعالى كذا في النهر وهو ملخص من كلام الفتح لكن قوله فينبغي أن يرجع على المديون ليس في عبارة الفتح وهو سبق قلم لأن هذا فيما إذا لم ينو بالدفع الزكاة كما قدمناه والكلام الآن فيما إذا نواها بدليل التعليل وحينئذ فلا رجوع له على أحد لوقوعه زكاة نعم ينبغي أن يرجع به المديون على دائنه لأن الدائن قبضه نيابة عنه ثم لنفسه وقد تبين بالتصادق عدم صحة قبضه لنفسه فبقي على ملك المديون ثم رأيت العلامة المقدسي اعترض ما بحثه في الفتح بأن الدفع وقع نيابة عن المديون لوفاء دينه وإذا لم يكن دين لم يعتبر ذلك التوكيل الضمني في القبض لأنه ثبت ضرورة الدين ولا دين فلا قبض فلا ملك للفقير اه قلت وفيه نظر لأن أمره بالدفع إلى دائنه لم يبطل بظهور عدم الدين كما لو أمره بالدفع إلى أجنبي فيكون وكيلا بالقبض قصدا لا ضمنا تأمل (قوله يعتق) أي يعتقه الذي اشتراه من زكاة ماله

لأن أل الجنسية تبطل الجمعية وشرط الشافعي ثلاثة من كل صنف ويشترط أن يكون الصرف (تمليكا) لا إباحة كما مر (لا) يصرف (إلى بناء) نحو (مسجد و) لا إلى (كفن ميت وقضاء دينه) أما دين الحي الفقير فيجوز لو بأمره ولو أذن فمات فإطلاق الكتاب يفيد عدم الجواز وهو الوجه نهر (و) لا إلى (ثمن ما) أي قن (يعتق)

٣ (قوله أن يرجع على المديون الخ) قال شيخنا الذي رأيته في عدة نسخ من النهر فينبغي أن يرجع المديون بإسقاط على وحينئذ فلا كلام اه

الصغرى له دار يسكنها لكن تزيد على حاجته بأن لا يسكن الكل يحل له أخذ الصدقة في الصحيح وفيها سئل محمد عمن له أرض يزرعها أو حانوت يستغلها أو دار غلتها ثلاثة آلاف ولا تكفي لنفقته ونفقة عياله سنة يحل له أخذ الزكاة وإن كانت قيمتها تبلغ ألوفا وعليه الفتوى وعندهما لا يحل اهـ ملخصا وسئلت عن المرأة هل تصير غنية بالجهاز الذي تزف به الى بيت زوجها والذي يظهر مما مر أن ما كان من أثاث المنزل وثياب البدن وأواني الاستعمال مما لا بد لأمثالها منه فهو من الحاجة الاصلية وما زاد على ذلك من الحلي والاواني والامتعة التي يقصد بها الزينة اذا بلغ نصابا تصير به غنية ثم رأيت في التتارخانية في باب صدقة الفطر سئل الحسن بن علي عمن لها جواهر ولآلي تلبسها في الاعياد وتتزين بها للزوج وليست للتجارة هل عليها صدقة الفطر قال نعم اذا بلغت نصابا وسئل عنها عمر الحافظ فقال لا يجب عليها شيء اهـ وحاصله ثبوت الخلاف في أن الحلي غير النقدين من الحوائج الاصلية والله تعالى أعلم (قوله كما جزم به في البحر) حيث قال وشمل تحت النصاب النامي الخمس من الابل فان ملكها أو نصابا من السوائم من أي مال كان لا يجوز دفع الزكاة له سواء كان يساوي مائتي درهم أو لا وقد صرح به شراح الهداية عند قوله من أي مال كان اهـ (قوله ما في الوهبانية) أي في آخرها عند ذكر الالغاز (قوله لكن اعتمد في الشرنبلالية الخ) حيث قال وما وقع في البحر خلاف هذا فهو وهم ولم ينبه له وقد ذكر خلافه في ألغاز الاشباه والنظائر فقد ناقض نفسه ولم أر أحدا من شراح الهداية صرح بما ادعاه بل عباراتهم تفيد خلافه غير أنه قال في العناية ولا يجوز دفع الزكاة الى من ملك نصابا سواء كان من النقود أو السوائم أو العروض اهـ فأوهم ما في البحر وهو مدفوع لان قول العناية سواء كان الخ مفيد لتقدير النصاب بالقيمة سواء كان من العروض أو السوائم لما أن العروض ليس نصابها الا ما يبلغ قيمته مائتي درهم وقد صرح بأن المعتبر مقدار النصاب في التبيين وغيره واستدل له في الكافي بقوله صلى الله عليه وسلم من سأل وله ما يغنيه فقد سأل الناس الحافا قيل وما الذي يغنيه قال مائتا درهم أو عدلها اهـ فقد شمل الحديث اعتبار السائمة بالقيمة لاطلاقه وقد نص على اعتبار قيمة السوائم في عدة كتب من غير خلاف في الاشباه والسراج والوهبانية وشرحها والدرر والأشرفية وفي الجوهرة والمراد ما اذا كان له خمس من الابل قيمتها أقل من مائتي درهم تحل له الزكاة وتجب عليه وبهذا ظهر أن المعتبر نصاب النقدين من أي مال كان بلغ نصابا من جنسه أو لم يبلغ اهـ ما نقله عن المرغيناني اهـ ما في الشرنبلالية ملخصا ووفق ط بأنه روي عن محمد روايتان في النصاب المحرم للزكاة هل المعتبر فيه القيمة أو الوزن ففي الجوهرة الاول وفي الظهيرية الثاني وتظهر الثمرة فيمن له تسعة عشر دينارا تساوي مائتي درهم فلا يحرم أخذ الزكاة على الاول لا على الثاني والظاهر أن اعتبار الوزن في الموزون لا بد منه وأما المعدود كالسائمة فيعتبر فيها العدد على الرواية الثانية وعليها يحمل على ما في البحر وعلى رواية الجوهرة من اعتبار القيمة يحمل ما في الشرنبلالية وغيرها وبه يندفع التنافي بين كلامهم اهـ أقول وفيه نظر فان قوله أما المعدود كالسائمة فيعتبر فيها العدد هو مسلم في حق وجوب الزكاة أما في حق حرمة أخذها فهو محل النزاع فقد يقال اذا كان اختلاف الرواية في الموزون يكون المعدود معتبرا بالقيمة بلا اختلاف كما تعتبر القيمة اتفاقا في العروض وقد علمت أن ما ذكره في البحر لم يصرح به شراح الهداية وانما صرحوا بما مر عن العناية وقد علمت تأويله مع تصريح المرغيناني بما يزيل الشبهة من أصلها فلم يحصل التنافي بين كلامهم حتى يقتحم التوفيق البعيد وانما حصل التنافي بين ما فهمه في البحر وبين ما صرح به غيره والواجب الرجوع الى ما صرحوا به حتى يرى تصريح آخر منهم بخلافه يحصل به التنافي فحينئذ يطلب منه التوفيق فافهم (قوله أي الغني) احترز به عن مملوك الفقير فيجوز دفعها اليه كما في منية المفتي ط (قوله ولو مدبرا) مثله أم الولد كما في البحر (قوله أو زمنا الخ) أي ولا يجد ما يطعمه كما في الذخيرة (قوله على المذهب) أي حيث أطلق في العبد وهذا راجع الى قوله أو زمنا قال في الذخيرة وروي عن أبي يوسف جواز الدفع اليه اهـ قال في الفتح وفيه نظر لانه لا يتحقق وقوع

مطلب في جهاز المرأة هل تصير به غنية

كما جزم به في البحر والنهر وأقره المصنف قائلا وبه ظهر ضعف ما في الوهبانية وشرحها من أنه تحل له الزكاة وتلزمه الزكاة اهـ لكن اعتمد في الشرنبلالية ما في الوهبانية وجزم بأن ما في البحر وهم (و) لا الى (مملوك غني) أي الغني ولو مدبرا أو زمنا ليس في عيال مولاه أو كان مولاه غائبا على المذهب لان المال ... ولا

مطلب في الحوائج الاصلية

المعتق موسرا فالشريك بالخيار بين استسعاء العبد في قيمة حصته أو تضمين المعتق ويرجع بما ضمن على العبد أو يعتق بقيته وان كان معسرا استسعى العبد لا غير وعندهما ان أعتق بعض عبده عتق كله ولا يسعى وان أعتق بعض المشترك فللساكت الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد وسيأتي تمام الاحكام في بابه (قوله معسرا) حال من الاب وليس بقيد احترازي (قوله لا يدفع له) ذكر الشارح له والا فهي عبارة المصنف ولا الى عبده ط (قوله لانه مكاتبه أو مكاتب ابنه) لانه على تقدير أن يكون كله له أو يكون بينه وبين ابنه وكان موسرا واختار الابن تضمينه ورجع الاب على العبد بما ضمن فهو مكاتبه وان كان معسرا أو كان موسرا واختار الابن الاستسعاء فهو مكاتب ابنه ومكاتب الابن لا يجوز دفع الزكاة اليه كما لا يجوز دفعها الى الابن فافهم وبما قررنا ظهر أن قوله معسرا ليس بقيد احترازي وانما أعاده لافادة رجوع شق التعليل الى المسئلتين على سبيل اللف والنشر المرتب ثم انه سماه مكاتبا لانه شبيه في السعاية وان خالفه من بعض الاوجه كعدم الرد الى الرق (قوله وأما المشترك الخ) قال في البحر ولو كان عبد بين أجنبيين فأعتق أحدهما نصيبه وهو معسر واختار الساكت الاستسعاء فللمعتق الدفع لانه مكاتب الشريك وليس للساكت الدفع لانه مكاتبه وان كان المعتق موسرا واختار الساكت تضمينه فللساكت الدفع اليه بعد ذلك لانه أجنبي عنه وليس للمعتق الدفع اذا اختار بعد تضمينه استسعاءه اه (قوله لانه مكاتب غيره) أي فيما اذا كان المزكي هو الساكت المستسعي وكان المعتق معسرا أو كان المزكي هو المعتق الموسر واستسعى العبد بعد أن ضمنه الساكت وقوله أو غيره أي فيما اذا كان المزكي هو المعتق في الصورة الاولى أو الساكت في الثانية كما علم مما ذكرناه نقلا عن البحر ففي المسئلتين الاوليين لا يجوز الدفع اليه لانه مكاتب نفسه كما علم من قوله ولا الى مملوك المزكي ولو مكاتبا وفي الاخريين يجوز لانه مكاتب غيره كما علم من قول المتن سابقا ومكاتب فقوله لانه الخ تعليل لقوله فحكمه علم مما مر وهو ظاهر فافهم قال في النهر فان قلت كيف يتصور دفع الزكاة من المعسر قلت يتصور بان يكون زكاة مال مستهلك قبل الاعتاق فيكون وقت الاعتاق فقيرا (قوله مطلقا) أي سواء كان المعتق موسرا أو معسرا والعبد كله له أو مشتركا بينه وبين ابنه أو أجنبي (قوله لانه حر كله) أي غير مديون وهو فيما اذا كان كل العبد للمعتق أو بعضه وهو موسر وضمنه الساكت (قوله أو حر مديون) أي فيما اذا كان المعتق معسرا فان العبد يسعى للساكت وهو حر (قوله فافهم) أشار الى أنه حرر المراد على وجه لا يرد عليه ما أورده في الدرر على عبارة الهداية وان تكلف شراحها الى تأويلها كما يعلم بمراجعة ذلك (قوله ولا الى غني) استثنى منه أنه يستثنى المكاتب وابن السبيل والعامل بمقتضاه وان الدفع الى المكاتب وان حصل نصابا زائدا على بدل الكتابة وقدمنا ما نقلوه عن شرح ابن الشلبي وأما دفعها الى السلطان فتقدم الكلام عليه أول الزكاة وكذا لو جمع رجل للفقير زكاة من جماعة (قوله فارغ عن حاجته) قال في البدائع قدر الحاجة هو ما ذكره الكرخي في مختصره فقال لا بأس أن يعطى من الزكاة من له مسكن وما يتأثث به في منزله وخادم وفرس وسلاح وثياب البدن وكتب العلم ان كان من أهله فان كان له فضل عن ذلك تبلغ قيمته مائتي درهم حرم عليه أخذ الصدقة لما روي عن الحسن البصري قال كانوا يعني الصحابة يعطون من الزكاة لمن يملك عشرة آلاف درهم من السلاح والفرس والدار والخدم وهذا لان هذه الاشياء من الحوائج اللازمة التي لا بد للانسان منها وذكر في الفتاوى فيمن له حوانيت ودور للغلة لكن غلتها لا تكفيه وعياله انه فقير ويحل له أخذ الصدقة عند محمد وعند أبي يوسف لا يحل وكذا لو له كرم لا تكفيه غلته ولو عنده طعام للقوت يساوي مائتي درهم فان كان كفاية شهر يحل أو كفاية سنة قيل لا يحل وقيل يحل لانه مستحق الصرف الى الكفاية فيلحق بالعدم وقد ادخر عليه الصلاة والسلام لنسائه قوت سنة ولو له كسوة الشتاء وهو لا يحتاج اليها في الصيف يحل ذكر هذه الجملة في الفتاوى اه وظاهر تعليله للقول الثاني في مسئلة الطعام اعتماده وفي التاتارخانية عن التهذيب أنه الصحيح وفيها عن

معسر لا يدفع له لانه مكاتبه أو مكاتب ابنه وأما المشترك بينه وبين أجنبي فحكمه علم مما مر لانه مكاتب نفسه أو غيره فلا يجوز مطلقا لانه حر كله أو حر مديون فافهم (و) لا الى (غني) يملك قدر نصاب فارغ عن حاجته الاصلية من أي مال كان كمن له نصاب سائمة لا تساوي مائتي درهم

مطلب في الحوائج الاصلية

الوجوه ألا ترى أنه ليس بكفء لهم وأن مولى المسلم اذا كان كافرا تؤخذ منه الجزية ومولى التغلبي لا تؤخذ منه المضاعفة بل الجزية نهر قلت سيأتي في باب الكفاءة في النكاح أن معتق الوضيع ليس بكفء لمعتقة الشريف (قوله لسائر الانبياء) أي لباقيهم (قوله واعتمد في النهر الخ) هو اعتماد لثاني القولين الآتي نقلهما عن المبسوط وفي حواشي مسكين عن الحموي عن شرح البخاري لابن بطال اتفق الفقهاء على أن أزواجه صلى الله عليه وسلم لا يدخلن في الذين حرمت عليهم الصدقة ثم قال الحموي وفي المغني عن عائشة رضي الله عنها انا آل محمد لا تحل لنا الصدقة قال فهذا يدل على تحريمها عليهن اهـ تأمل (قوله وجازت التطوعات الخ) قيد بما يخرج بقية الواجبات كالنذر والعشر والكفارات وجزاء الصيد الا الخمس الركاز فانه يجوز صرفه اليهم كما في النهر عن السراج (قوله كما حققه في الفتح) أقول نقل في البحر عن عدة كتب أن النفل جائز لهم اجماعا وذكر أنه المذهب وأنه لا فرق بين التطوع والوقف كما في المحيط وكافي النسفي وأن الزيلعي أثبت الخلاف على وجه يشعر بحرمة التطوع عليهم وقواه في الفتح من جهة الدليل اهـ قلت وذكر في الفتح أن الحق اجراء الوقف مجرى النافلة لان الواقف متبرع ووجوب الدفع على الناظر لوجوب اتباعه لشرط الواقف لا يصير به واجبا على الواقف ونقل ح عبارته بطولها وحاصلها ترجيح منع الوقف عليهم كالنافلة وبه يظهر ما في كلام الشارح فان مفاده أن كلام الفتح في الوقف فقط وانه يحل لهم لكن وقع في نسخة كتب عليها ح زيادة وقيل لا مطلقا فيحمل قوله على ما هو الحق وبه يصح الكلام وسقطت هذه الزيادة وما بعدها في بعض النسخ الى قوله ولا تدفع الى ذمي (قوله لكن في السراج وغيره) عزاه في البحر الى شرح الطحاوي وغيره (قوله وجعله محشي الاشباه) أي الشيخ صالح الغزي ابن المصنف وكذا البيري شارح الاشباه والحموي الى ما في السراج وغيره ط (قوله محمل القولين) أي محمل القول بالجواز على ما اذا سماهم وبعدمه على ما اذا لم يسمهم كما اذا وقف على الفقراء ولعل وجهه أنه حينئذ يكون صدقة من كل وجه فلا يجوز الدفع الى فقرائهم بخلاف ما اذا سماهم لانه يكون تبرعا وصلة لا صدقة فهو كما لو وقف على جماعة أغنياء ثم على الفقراء ويؤيده ما في خزانة المفتين لو قال مالي لاهل بيت النبي صلى الله عليه وسلم وهم يحصون جاز لان هذه وصية وليست بصدقة ويصرف الى أولاد فاطمة رضي الله عنها اهـ (قوله ثم نقل عن صاحب البحر الخ) هذا موجود في بعض النسخ والاصوب اسقاطه لتكرره بقوله المار وهل كانت تحل الخ (قوله لحديث معاذ) أي المار عند قوله ثم كان ادلالا خلافه أن الضمير في أغنيائهم يرجع للمسلمين وكذا في فقرائهم سراج (قوله غير العشر [٣]) فانه ملحق بالزكاة ولذا سموه زكاة الزرع وأما الخراج فليس من الصدقات التي الكلام فيها ومصرفه مصالح المسلمين كما مر ولذا لم يستثن في الكنز والهداية الا الزكاة (قوله خلافا للثاني) حيث قال ان دفع سائر الصدقات الواجبة اليه لا يجوز اعتبارا بالزكاة وصرح في الهداية وغيرها بأن هذا رواية عن الثاني وظاهره أن قوله المشهور كقولهما (قوله وبقوله يفتى) الذي في حاشية الخير الرملي عن الحاوي وبقوله نأخذ قلت لكن كلام الهداية وغيرها يفيد ترجيح قولهما وعليه المتون (قوله وأما الحربي) محترز الذمي (قوله عن الغاية) أي غاية البيان وقوله وغيرها أي النهاية فافهم (قوله لكن جزم الزيلعي بجواز التطوع عليه) أي للمستأمن كما تفيده عبارة النهر ثم ان هذا لم أره في الزيلعي وكذا قال أبو السعود وغيره مع أنه مخالف لدعوى الاتفاق لكن رأيت في المحيط من كتاب الكسب ذكر محمد في السير الكبير لا بأس للمسلم أن يعطي كافرا حربيا أو ذميا وأن يقبل الهدية منه لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث خمسمائة دينار الى مكة حين قحطوا وأمر بدفعها الى أبي سفيان بن حرب وصفوان بن أمية ليفرقا على فقراء أهل مكة ولان صلة الرحم محمودة في كل دين والاهداء الى الغير من مكارم الاخلاق الخ وسنذكر تمام الكلام على ذلك في أول كتاب الوصايا (قوله دفع بتحر) أي اجتهاد وهو لغة الطلب والابتغاء ويرادفه التوخي الا أن الاول يستعمل في المعاملات والثاني في العبادات وعرفا طلب الشيء بغالب الظن عند عدم الوقوف على حقيقته نهر (قوله لمن يظنه مصرفا) أما لو

لسائر الانبياء خلاف واعتمد في النهر حلها لاقربائهم لا لهم (وجازت التطوعات من الصدقات و) غلة (الاوقاف لهم) أي لبني هاشم سواء سماهم الواقف أولا على ما هو الحق كما حققه في الفتح لكن في السراج وغيره ان سماهم جاز والا لا قلت وجعله محشي الاشباه محمل القولين ثم نقل صاحب البحر عن المبسوط وهل تحل الصدقة لسائر الانبياء قيل نعم وهذه خصوصية لنبينا صلى الله عليه وسلم وقيل لا بل تحل لقرابتهم فهي خصوصية القرابة نبينا اكراما واظهارا لفضيلته صلى الله عليه وسلم فليحفظ (و) لا تدفع الى (ذمي) لحديث معاذ (وجاز) دفع (غيرها وغير العشر) والخراج (اليه) أي الذمي ولو واجبا كنذر وكفارة وفطرة خلافا للثاني وبقوله يفتي حاوي القدسي وأما الحربي ولو مستأمنا فجميع الصدقات لا تجوز له اتفاقا بحر عن الغاية وغيرها لكن جزم الزيلعي بجواز التطوع له (دفع بتحر) لمن يظنه مصرفا

[٣] قوله غير العشر هكذا بخطه بدون واو والذي في نسخ الشارح وغير العشر بالواو والمآل واحد تأمل اهـ مصححه

الملك لمولاه بهذا العارض وهو المانع وغايته ما فيه وجوب كفايته على السيد وتأثيمه بتركه واستحباب الصدقة
المأذون عليه وقد يجاب بأنه عند غيبة مولاه الغنى وعدم قدرته على الكسب لا ينزل عن حال ابن السبيل اه
قال فى البحر وقد يقال ان الملك هنا يقع للمولى وليس بمصرف وأما ابن السبيل فمصرف فالاولى الاطلاق كما
هو المذهب اه قلت مراد صاحب الفتح الحاقه بابن السبيل فى جواز الدفع اليه للعجز مع قيام المانع كما ألحق
به من له مال لا يقدر عليه كما مر فاذا جاز فيه مع تحقق غناه ففى العبد العاجز من كل وجه أولى لكن قد ينازع فى
صحة الالحاق بان الزكاة لا بد فيها من التمليك والعبد لا يملك وان ملك ففى ابن السبيل ونحوه وقع الملك فى محل
العجز فجاز الدفع وفى العبد وقع فى غير محل العجز لان الملك يقع للمولى الا أن يدعى وقوعه للعبد هنا ديانة لحاجته
حيث لم يجد مولاه متبرعا (قوله غير المكاتب) أى مكاتب الغنى (قوله محيطا) أى بدين محيطا أى مستغرق لرقبته
ولما فى يده (قوله يجوز) جواب الشرط مقدر أى أما المكاتب والمأذون المذكور فيجوز دفع الزكاة اليهما
أما المكاتب فقد مر وأما المأذون فلعدم ملك المولى اكسابه فى هذه الحالة عند الامام خلافا لهما كما فى البحر
(قوله ولا الى طفله) أى الغنى فيصرف الى البالغ ولو ذكرا صحيحا قهستانى فأفاد أن المراد بالطفل غير البالغ
ذكرا كان أو أنثى فى عيال أبيه أو لا على الاصح لما أنه يعد غنيا بغناه نهر (قوله بخلاف ولده الكبير)
أى البالغ كما مر ولو زمنا لم يفرض نفقته اجماعا وبعد الفرض عند محمد خلافا للثانى وعلى هذا بقية الاقارب وفى
بنت الغنى ذات الزوج خلاف والاصح الجواز وهو قولهما ورواية عن الثانى نهر (قوله وطفل الغنية) أى
ولم يكن له أب بحر عن القنية (قوله لانتفاء المانع) علة للجميع والمانع أن الطفل يعد غنيا بغنى أبيه بخلاف
الكبير فانه لا يعد غنيا بغنى أبيه ولا الاب بغنى ابنه ولا الزوجة بغنى زوجها ولا الطفل بغنى أمه ح عن البحر
(قوله و بنى هاشم الخ) اعلم أن عبد مناف وهو الاب الرابع للنبى صلى الله عليه وسلم أعقب أربعة وهم هاشم
والمطلب ونوفل وعبد شمس ثم هاشم أعقب أربعة انقطع نسل الكل الا عبد المطلب فانه أعقب اثنى عشر
تصرف الزكاة الى أولاد كل اذا كانوا مسلمين فقراء الا أولاد عباس وحارث وأولاد أبى طالب من على وجعفر
وعقيل قهستانى وبه علم أن اطلاق بنى هاشم مما لا ينبغى اذ لا تحرم عليهم كلهم بل على بعضهم ولهذا قال فى
الحواشى السعدية ان آل أبى لهب ينسبون أيضا الى هاشم وتحل لهم الصدقة اه وأجاب فى النهر بقوله
وأقول قال فى النافع بعد ذكر بنى هاشم الا من أبطل النص قرابته يعنى به قوله صلى الله عليه وسلم لا قرابة بينى
وبين أبى لهب فانه آثر علينا الافجرين وهذا صريح فى انقطاع نسبته عن هاشم وبه ظهر أن فى اقتصار المصنف
على بنى هاشم كفاية وان من أسلم من أولاد أبى لهب غير داخل لعدم قرابته وهذا حسن جدا لم أر من نحا نحوه
فتدبره اه (قوله بنو لهب) فى بعض النسخ بنو أبى لهب وهى أصوب (قوله فتحل لهم) هذا ما جرى عليه
جمهور الشارحين خلافا لما فى غاية البيان كما فى البحر والنهر (قوله لبنى المطلب) أى لمن أسلم منهم وهو أخو
هاشم كما مر (قوله اطلاق المنع الخ) يعنى سواء فى ذلك كل الازمان وسواء فى ذلك دفع بعضهم لبعض ودفع
غيرهم لهم وروى أبو عصمة عن الامام أنه يجوز الدفع الى بنى هاشم فى زمانه لان عوضها وهو خمس الخمس
لم يصل اليهم لاهمال الناس أمر الغنائم وايصالها الى مستحقيها واذا لم يصل اليهم العوض عادوا الى المعوض
كذا فى البحر وقال فى النهر وجوز أبو يوسف دفع بعضهم الى بعض وهو رواية عن الامام وقول العينى
والهاشمى يجوز له أن يدفع زكاته الى هاشمى مثله عند أبى حنيفة خلافا لابى يوسف صوابه لا يجزى ولا يصح
حمله على اختيار الرواية السابقة عن الامام لمن تأمل اه ووجهه أنه لو اختار تلك الرواية ما صح قوله خلافا
لابى يوسف لما علمت من أنه موافق لها وفى اختصار الشارح بعض ايهام اه ح (قوله فارقهم أولى)
أى بالمنع لان تمليك الرقيق يقع لمولاه بخلاف العتيق قال فى النهر وقيد بموليهم لان مولى الغنى يجوز الدفع اليه
(قوله لحديث مولى القوم منهم) رواه أبو داود والترمذى والنسائى بلفظ مولى القوم من أنفسهم وانا لا تحل
لنا الصدقة قال الترمذى حسن صحيح وكذا صححه الحاكم فتح وهذا فى حق حل الصدقة وحرمتها الا فى جميع

(غير المكاتب) والمأذون
المديون مديونا محيطا يجوز (و) لا
الى (طفله) بخلاف ولده
الكبير وأبيه وامرأته
الفقراء وطفل الغنية فيجوز
لانتفاء المانع (و) لا الى
(بنى هاشم) الا من أبطل
النص قرابتهم وهم بنو لهب
فتحل لمن أسلم منهم كما تحل
لبنى المطلب ثم ظاهر المذهب
اطلاق المنع وقول العينى
والهاشمى يجوز له دفع
زكاته لمثله صوابه لا يجوز
نهر (و) لا الى (مواليهم)
أى عتقائهم فإنه فارقهم
أولى لحديث مولى القوم
منهم وهل كانت تحل

قوله فتحل لهم هكذا بخطه ولعلها نسخة والا فالذى فى نسخ الشارح فتحل لمن أسلم منهم وهو أصرح بالمراد اه مصححه

الوجوه

المال فى الروايات كلها واختلف فى صدقة الفطر كما يأتى (قوله بل فى الظهيرية الخ) اضراب انتقالى عن عدم
كراهة نقلها الى القرابة الى تعيين النقل اليهم وهذا نقله فى مجمع الفوائد معزيا للاوسط عن أبى هريرة
مرفوعا الى النبى صلى الله عليه وسلم انه قال يا أمة محمد والذى بعثنى بالحق لا يقبل الله صدقة من رجل وله قرابة
محتاجون الى صلته ويصرفها الى غيرهم والذى نفسى بيده لا ينظر الله اليه يوم القيامة اه رحمتى والمراد
بعدم القبول عدم الاثابة عليها وان سقط بها الفرض لان المقصود منها سد خلة المحتاج وفى القريب جمع بين
الصلة والصدقة وفى القهستانى والافضل اخوته وأخواته ثم أولادهم ثم أعمامه وعماته ثم أخواله وخالاته
ثم ذوو أرحامه ثم جيرانه ثم أهل سكته ثم أهل بلده كما فى النظم اه قلت ونظم ذلك المقدسى فى شرحه (قوله
أو من دار الحرب الخ) لان فقراء المسلمين الذين فى دار الاسلام أفضل من فقراء دار الحرب بحر قلت ينبغى
استثناء أسارى المسلمين اذا كان فى دفعها اعانة على فك رقابهم من الاسر تأمل (قوله وفى المعراج الخ) تمام
عبارته وكذا على المديون المحتاج (قوله أفضل) أى من الجاهل الفقير قهستانى (قوله خلاصة) عبارتها
كما فى البحر لا يكره أن ينقل زكاة ماله المعجلة قبل الحول لفقير غير أحوج ومديون (قوله ولا يجوز صرفها
لاهل البدع) عبارة البزازية ولا يجوز صرفها للكرامية الخ فالمراد هنا بالبدع المكفرة تأمل (قوله
كالكرامية) بالفتح والتشديد وقيل بالتخفيف والاول الصحيح المشهور وفرقة من المشبهة ٣ نسبت الى
عبد الله محمد بن كرام وهو الذى نص على أن معبوده على العرش استقرارا وأطلق اسم الجوهر عليه تعالى
الله عما يقول المبطلون علوا كبيرا مغرب (قوله وكذا المشبهة فى الصفات) هم الذين يجوزون قيام الحوادث
به تعالى فيجعلون بعض صفاته حادثة كصفات الحوادث ط (قوله لان مفوت المعرفة الخ) العبارة مقلوبة
وعبارة البزازية وغيرهم أى غير الكرامية من المشبهة فى الصفات أقل حالا منهم لانهم مشبهة فى الصفات
والمختار أنه لا يجوز الصرف اليهم أيضا لان مفوت المعرفة من جهة الصفة ملحق بمفوت المعرفة من جهة الذات
(قوله كما لا يجوز دفع زكاة الخ) مثل الزكاة كل صدقة واجبة الا خمس الركاز ط عن حاشية الاشباه
لابى السعود (قوله وكذا الذى نفاه) كولد أم الولد اذا نفاه كذا فى البحر ومثله المنفى باللعان كما يأتى فى بابه وهل
مثله ولد مدبرته اذا سكت عنه أو نفاه فليراجع ح (قوله احتياطا) علة لقوله لا يجوز (قوله الا اذا كان الولد
الخ) علله فى العمادية بأن النسب يثبت من الناكح وقد ذكر فى الصيرفية جاءت بولد من الزنا يثبت النسب
من الزوج لا من الزانى فى الصحيح فلو دفع صاحب الفراش زكاته الى هذا الولد يجوز ولو دفع الزانى لا يجوز
عندنا خلافا للشافعى اه فقد صرح بعدم جواز الدفع الى ولده من الزنا وان كان لها زوج معروف رحمتى
عن الحموى وهذا مخالف لما ذكره المصنف ونصوا فى المسئلة بالزنا مع العلم بأنها ذات زوج ليخرج ما اذا لم يعلم
ذلك لكون الوطء حينئذ وطء شبهة لا زنا ولذا قال فى البحر وخرج ولد المنفى اليها وجها اذا تزوجت ثم ولدت
ثم جاء الاول حيا فان على قول الامام المرجوع عنه الاولاد للاول ومع هذا يجوز دفع زكاته اليهم
وشهادتهم له كذا فى المعراج لعدم الفرعية ظاهرا وعليه فينبغى أن لا يجوز ذلك للثانى لوجود الفرعية
حقيقة وان لم يثبت النسب منه لكن المنقول فى الولوالجية جواز ذلك له على قول الامام وروى رجوعه
وعليه الفتوى وعليه فللاول الدفع اليهم دون الثانى اه (قوله والكل) أى كل الفروع المذكورة من
قوله ولا يجوز دفعها لاهل البدع الى هنا (قوله ولا يحل أن يسأل الخ) قيد بالسؤال لان الاخذ بدونه
لا يحرم بحر وقيد بقوله شيئا من القوت لان له سؤال ما هو محتاج اليه غير القوت كثوب شرنبلالية واذا كان
له دار يسكنها ولا يقدر على الكسب قال ظهير الدين لا يحل له السؤال اذا كان يكفيه ما دونها معراج ثم نقل
ما يدل على الجواز وقال وهو أوسع وبه يفتى (قوله كالصحيح المكتسب) لانه قادر بصحته واكتسابه على قوت
اليوم بحر (قوله ويأثم معطيه الخ) قال الاكمل فى شرح المشارق وأما الدفع الى مثل هذا السائل عالما بحاله
فحكمه فى القياس الاثم به لانه اعانة على الحرام لكنه يجعل هبة وبالهبة للغنى أو لمن لا يكون محتاجا اليه

بل فى الظهيرية لا تقبل
صدقة الرجل وقرابته
محاويج حتى يبدأ بهم
فيسد حاجتهم (أو
أحوج) أو أصلح أو أورع
أو أنفع للمسلمين (أو من
دار الحرب الى دار الاسلام
أو الى طالب علم) وفى
المعراج التصدق على العالم
الفقير أفضل (أو الى الزهاد
أو كانت معجلة) قبل تمام
الحول فلا يكره خلاصة
(ولا يجوز صرفها لاهل
البدع) كالكرامية لانهم
مشبهة فى ذات الله وكذا
المشبهة فى الصفات فى المختار
لان مفوت المعرفة من
جهة الذات يلحق بمفوت
المعرفة من جهة الصفات
مجمع الفتاوى (كما لا يجوز
دفع زكاة الزانى لولده منه)
أى من الزنا وكذا الذى نفاه
احتياطا (الا اذا كان)
الولد (من ذات زوج
معروف) فيصح والكل
فى الاشباه (ولا يحل أن
يسأل) شيئا من القوت
(من له قوت يومه) بالفعل
أو بالقوة كالصحيح المكتسب
ويأثم معطيه ان علم بحاله
لاعانته على المحرم (ولو سأله

٣ قوله نسبت الى عبد الله
محمد الخ هكذا بخطه ولعله
سقط من قلمه لفظ أبى فى
المصباح وكرام بفتح الكاف
مثقل والى أبى عبد الله محمد
ابن كرام المشبه الذى
أطلق اسم الجوهر على الله تعالى الى آخر ما قال فليحرر اه مصححه

تحري فدفع لمن ظنه غير مصرف أو شك ولم يتحر لم يجز حتى يظهر أنه مصرف فيجزيه في الصحيح خلافا لمن ظن عدمه وتمامه في النهر وفيه واعلم أن المدفوع اليه لو كان جالسا في صف الفقراء يصنع صنعهم أو كان عليه زيهم أو سأله فأعطاه كانت هذه الاسباب بمنزلة التحري كذا في المبسوط حتى لو ظهر غناه لم يعد (قوله فبان أنه عبده) أي ولو مدبرا أو أم ولده جوهرة وهو مفاد من مقابلته بالمكاتب وانما لم يجز لانه لم يخرج المدفوع عن ملكه والتمليك ركن (قوله أو مكاتبه) لان له في كسبه حقا فلم يتم التمليك زيلعي والمستسعى كالمكاتب عنده وعندهما حر مديون بحر عن البدائع (قوله أو حربي) قال في البحر وأطلق أي في الكنز الكافر فشمل الذمي والحربي وقد صرح به في المبتغى وفي المحيط في الحربي روايتان والفرق على احداهما انه لم توجد صفة القربة أصلا والحق المنع ففي غاية البيان عن التحفة أجمعوا أنه اذا ظهر أنه حربي ولو مستأمنا لا يجوز وكذا في المعراج معللا بأن صلته لا تكون برا شرعا ولذا لم يجز التطوع اليه فلم يقع قربة اهـ أقول ينافيه ما قدمناه قريبا عن المحيط عن السير الكبير من أنه لا بأس أن يعطى حربيا الا أن يقال ان معناه لا يحرم بل تركه أولى فلا يكون قربة فتأمل وفي شرح الكنز لابن الشلبي قال في كفاية البيهقي دفع الى حربي خطأ ثم تبين جاز على رواية الاصل وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه لا يجوز وهو قوله اهـ قال الاقطع وقال أبو يوسف لا يجوز وهو أحد قولي الشافعي وقوله الآخر مثل قول أبي حنيفة قال في مشكلات خواهر زاده الاجماع منعقد أنه لو كان مستأمنا أو حربيا تجب الاعادة اهـ ونص في المختار على الجواز واطلاق الكنز يدل عليه اهـ كلام ابن الشلبي قلت وكذا اطلاق الهداية والملتقى الكافر يدل على الجواز وما نقله عن الاقطع يدل على أنه قول امام المذهب فحكاية الاجماع على خلافه في غير محلها (قوله لما مر) أي في قوله فجميع الصدقات لا تجوز له اتفاقا (قوله أو كونه ذميا) عدل عن تعبير الهداية وغيرها بالكافر بناء على ما مر (قوله لا يعيد) أي خلافا لابي يوسف (قوله لانه أتى بما في وسعه) أي أتى بالتمليك الذي هو الركن على قدر وسعه اذ ليس مكلفا اذا دفع في ظلمة مثلا بأن يسأل عن القابض من أنت وبقولنا أي بالتمليك يندفع ما قد يقال انه لو دفع الى عبده أو مكاتبه يكون آتيا بما في وسعه لكن يرد عليه الحربي لحصول التمليك وهذا يؤيد ما مر من عدم وجوب الاعادة فيه والتعليل بعدم وجود صفة القربة محل نظر فتدبر (قوله ولو دفع بلا تحر م) أي ولا شك كما في الفتح وفي القهستاني بأن لم يخطر بباله انه مصرف أولا وقوله لم يجزان أصلا أي ان تبين له انه غير مصرف ولو لم يظهر له شيء فهو على الجواز وقدمنا لو شك فلم يتحر أو تحرى وغلب على ظنه انه غير مصرف * (تنبيه) * في القهستاني عن الزاهدي ولا يسترد منه لو ظهر أنه عبد أو حربي وفي الهاشمي روايتان ولا يسترد في الولد والغني وهل يطيب له فيه خلاف واذا لم يطب قيل يتصدق وقيل يرد على المعطي اهـ (قوله وكره اعطاء فقير نصابا أو أكثر) وعن أبي يوسف لا بأس باعطاء قدر النصاب وكره الاكثر لان جزأ من النصاب مستحق لحاجته للحال والباقي دونه معراج وبه ظهر وجه ما في الظهيرية وغيرها عن هشام قال سألت أبا يوسف عن رجل له مائة وتسعة وتسعون درهما فتصدق عليه بدرهمين قال يأخذ واحدا ويرد واحدا اهـ فما في البحر والنهر هنا غير محرر فتدبر وبه ظهر أيضا أن دفع ما يكمل النصاب كدفع النصاب قال في النهر والظاهر أنه لا فرق بين كون النصاب ناميا أولا حتى لو أعطاه عروضا تبلغ نصابا فكذلك ولا بين كونه من النقود أو من الحيوانات حتى لو أعطاه خمسا من الابل لم تبلغ قيمتها نصابا كره لما مر اهـ وفي بعض النسخ تبلغ بدون لم والانسب الاول (قوله بحيث لو فرقه عليهم) أي على العيال فهو راجع الى قوله أو كان صاحب عيال قال في المعراج لان التصدق عليه في المعنى تصدق على عياله وقوله أو لا يفضل معطوف على قوله لو فرقه وهو راجع الى قوله مديونا ففيه لف ونشر غير مرتب وقوله نصاب تنازع فيه يخص ويفضل فافهم (قوله وكره نقلها) أي من بلد الى بلد آخر لان فيه رعاية حق الجوار فكان أولى زيلعي والمتبادر منه أن الكراهة تنزيهية تأمل ثم لو نقلها جاز لان المصرف مطلق الفقراء درر ويعتبر في الزكاة مكان

(فبان أنه عبده أو مكاتبه أو حربي ولو مستأمنا أعادها) لما مر (وان بان غناه أو كونه ذميا أو أنه أبوه أو ابنه أو امرأته أو هاشمي لا) يعيد لانه أتى بما في وسعه حتى لو دفع بلا تحر م لم يجزان أصلا (وكره اعطاء فقير نصابا) أو أكثر (الا اذا كان) المدفوع اليه (مديونا أو) كان (صاحب عيال) بحيث (لو فرقه عليهم لا يخص كلا) أو لا يفضل بعد دينه (نصاب) فلا يكره فتح (و) كره (نقلها الا الى قرابة)

م قوله ولو دفع بلا تحر هكذا بخطه والذي في نسخ الشارح حتى لو دفع الخ اهـ مصححه

لفظ العوض اذ لا عمل للنية المجردة مع اللفظ الغير الصالح لها ولذا فصل بعضهم فقال ان تأول القرض بالزكاة جاز والا فلا تأمل (قوله ولو دفعها لاخته الخ) قدمنا الكلام عليها عند قوله وابن السبيل (قوله والا لا) أي لان المدفوع يكون بمنزلة العوض ط وفيه أن المدفوع الى مهدي الباكورة كذلك فينبغي اعتبار النية ونظيره ما مر في أول كتاب الزكاة فيما لو دفع الى من قضى عليه بنفقته من أنه لا يجزيه عن الزكاة ان احتسبه من النفقة وان احتسبه من الزكاة يجزيه وقيل لا كما في التتارخانية لكن فيها أيضا قال محمد اذا هلكت الوديعة في يد المودع وأدّى الى صاحبها ضمانها ونوى عن زكاة ماله قال ان أدى لدفع الخصومة لا تجزيه عن الزكاة اه فتأمل وفيها من صدقة الفطر لو دفعها الى الطبال الذي يوقظهم في السحر يجوز لان ذلك غير واجب عليه وقد قال مشايخنا الاحوط والابعد عن الشبهة أن يقدم اليه أولا ما يكون هدية ثم يدفع اليه الحنطة (قوله جاز) ويكون تمليكا لهم والنية سابقة عند العزل وكذا اذا لم ينو ثم نوى بعد انتهابه وهو قائم في يد الفقراء كما تقدم نظيره قلت وينبغي تقييده بما اذا كان الانتهاب برضاه لاشتراط اختيار الدفع في الاموال الباطنة كما مر في مسئلة البغاة ويدل عليه المسئلة الآتية (قوله ان كان يعرفه) أي يعرف شخصه لئلا يكون تمليكا لمجهول لانه اذا لم يعرفه بان جاء الى موضع المال ولم يجده وأخبره أحد بانه رفعه فقير لا يعرفه ورضي المالك بذلك لم يصح لانه يكون اباحة والشرط في الزكاة التمليك تأمل (قوله والمال قائم) لانه لو رضي بذلك بعدما استهلك الفقير المال لم تصح نيته كما مر *(خاتمة)* اعلم ان الصدقة تستحب بفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه وان تصدق بما ينقص مؤنة من يمونه أثم ومن أراد التصدق بماله كله وهو يعلم من نفسه حسن التوكل والصبر عن المسئلة فله ذلك والا فلا يجوز ويكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفقة نفسه عن الكفاية التامة كذا في شرح درر البحار وفي التتارخانية عن المحيط الافضل لمن يتصدق نفلا أن ينوي لجميع المؤمنين والمؤمنات لانها تصل اليهم ولا ينقص من أجره شئ اه والله تعالى أعلم

(باب صدقة الفطر)

وجه مناسبتها بالزكاة أن كلا منهما من الوظائف المالية وأوردها في المبسوط بعد الصوم باعتبار ترتيب الوجود وأوردها المصنف هنا رعاية لجانب الصدقة وحطا لان المقصود من الكلام المضاف لا المضاف اليه خصوصا اذا كان المضاف اليه شرطا وحقها أن تقدم على العشر لانه مؤنة فيها معنى العبادة وهذه بالعكس الا أن ثبوت العشر بالكتاب وهي بخبر الواحد مع أنه من أنواع الزكاة والمراد بالفطر يوم الفطر المعهود لانه تكرر في كل عام من رمضان وسميت صدقة وهي العطية التي يراد بها المثوبة من الله تعالى ٣ لانها تظهر صدق الرجل كالصداق يظهر صدق الرجل في المرأة مصباح (قوله من اضافة الحكم لشرطه) المراد بالحكم وجوب الصدقة لانه الحكم الشرعي فيكون على حذف مضاف والمراد بالوجوب وجوب الاداء لانه الذي شرطه الفطر لا نفس الوجوب الذي مناطه وجود السبب وهو الرأس ح وفي البحر والاضافة فيها من اضافة الشئ الى شرطه وهو مجاز لان الحقيقة اضافة الحكم الى سببه وهو الرأس اه أي لانها على الاول لادنى ملابسة مثل كوكب الخرقاء وعلى الثاني بمعنى اللام الاختصاصية (قوله والفطر لفظ اسلامي) اصطلح عليه الفقهاء كأنه من الفطرة بمعنى الخلقة كذا في البحر تبعا للزيلعي والظاهر أن مراده أن الفطر المضاف اليه الصدقة الذي هو اسم لليوم المخصوص لفظ شرعي أي اطلاقه على ذلك اليوم بخصوصه اصطلاح شرعي اذ لا شك أن الفطر الذي هو ضد الصوم لغوي مستعمل قبل الشرع أو مراده لفظ الفطرة بالتاء بقرينة التعليل ففي النهر عن شرح الوقاية أن لفظ الفطرة الواقع في كلام الفقهاء وغيرهم مولد حتى عده بعضهم من لحن العامة اه أي ان الفطرة المراد بها الصدقة غير لغوية لانها لم تأت بهذا المعنى وأما ما في القاموس من أن الفطرة بالكسر صدقة الفطر والخلقة فاعترضه بعض المحققين بان الاول غير صحيح لان ذلك المخرج لم يعلم الا من الشارع وقد عد من غلط القاموس ما يقع كثيرا فيه من خلط الحقائق الشرعية باللغوية اه لكن في المغرب وأما

ولو دفعها لاخته ولها على زوجها مهر يبلغ نصابا وهو ملي مقر ولو طالبت لا يمتنع عن الاداء لا تجوز والا جاز ولو دفعها المعلم لخليفته ان كان بحيث يعمل له لو لم يعطه صح والا لا ولو وضعها على كفه فانتهبها الفقراء جاز ولو سقط مال فرفعه فقير فرضي به جاز ان كان يعرفه والمال قائم خلاصة

(باب صدقة الفطر) من اضافة الحكم لشرطه والفطر لفظ اسلامي والفطرة مولد بل قيل لحن

مطلب الافضل أن ينوي بالصدقة جميع المؤمنين والمؤمنات

٣ قوله لانها تظهر صدق الرجل الخ) أي في عبادة مولاه وقوله ثانيا صدق الرجل في المرأة أي صدق رغبته في المرأة اه

٤ (قوله بقرينة التعليل) لعله قول الزيلعي كأنه من الفطرة بمعنى الخلقة ولا يظهر غيره أي الفطرة التي هي القدر المخرج مأخوذة من الفطرة بمعنى الخلقة أي منقولة من هذا المعنى الى هذا المعنى لا الاخذ بمعنى الاشتقاق ووجه دلالة ما ذكر حينئذ ان النقل هو استعمال اللفظ بتمامه في معنى آخر اه

لايكون آثما اهـ أي لان الصدقة على الغني هبة كما أن الهبة للفقير صدقة لكن فيه أن المراد بالغني من ملك
نصابا أما الغني بقوت يومه فلا تكون الصدقة عليه هبة بل صدقة فما فر منه وقع فيه أفاده في النهر وقال في البحر
لكن يمكن دفع القياس المذكور بأن الدفع ليس اعانة على المحرم لان الحرمة في الابتداء انما هي بالسؤال
وهو متقدم على الدفع ولا يكون الدفع اعانة الا لو كان الاخذ هو المحرم فقط فليتأمل اهـ قال المقدسي في شرحه
وأنت خبير بأن الظاهر أن مرادهم أن الدفع الى مثل هذا يدعو الى السؤال على الوجه المذكور وبالمنع
يرتدع ويتوب عن مثل ذلك فليتأمل اهـ (قوله الكسوة) ومثلها أجرة المسكن ومرمة البيت الضرورية
لا ما يشتري به ما يتنافس فيه ويفتخر (قوله أو لاشتغاله عن الكسب بالجهاد) أشار الى أن له السؤال وان كان قويا
مكتسبا كما صرح به في البحر عن غاية البيان (قوله أو طلب العلم) ذكره في البحر بحثا بقوله وينبغي أن يلحق
به أي بالغازي طالب العلم لاشتغاله عن الكسب بالعلم ولهذا قالوا ان نفقته على أبيه وان كان صحيحا مكتسبا
كما لو كان زمنا (قوله واعتبار حاله الخ) أشار الى أنه ليس المراد دفع ما يغنيه في ذلك اليوم عن سؤال القوت فقط
بل عن سؤال جميع ما يحتاجه فيه لنفسه وعياله وأصل العبارة للشرنبلالي حيث قال قوله وندب دفع ما يغنيه
عن سؤال اليوم ظاهره تعلق الاغناء بسؤال القوت والاوجه أن ينظر الى ما يقتضيه الحال في كل فقير من عيال
وحاجة أخرى كدهن وثوب وكراء منزل وغير ذلك كما في الفتح اهـ وتمامه فيها فافهم (قوله والمعتبر في الزكاة
فقراء مكان المال) أي لا مكان المزكي حتى لو كان هو في بلد وماله في آخر يفرق في موضع المال ابن كمال أي
في جميع الروايات بحر وظاهره أنه لو فرق في مكانه نفسه يكره كما في مسئلة نقلها الى مكان آخر بقي هنا شئ
لم أره وهو أنه لو كان له مال مع مضارب مثلا في بلدة وحال عليه الحول هناك ثم جاء المضارب بالمال الى بلدة رب
المال وكان لم يخرج زكاته فهل يخرجها الى فقراء بلدته أو الى فقراء البلدة التي كان فيها المال فليراجع ٣
(قوله وفي الوصية مكان الموصي) أقول كذا في الجوهرة عن الفتاوى لكن ذكر في وصايا شرح الوهبانية
عن الخلاصة أوصى بأن يتصدق بثلث ماله في فقراء بلخ الافضل أن يصرف اليهم وان أعطى غيرهم جاز
وهذا قول أبي يوسف وبه يفتى وقال محمد لا يجوز اهـ (قوله مكان المؤدي) أي لا مكان الرأس الذي
يؤدي عنه (قوله وهو الاصح) بل صرح في النهاية والعناية بأنه ظاهر الرواية كما في الشرنبلالية وهو
المذهب كما في البحر فكان أولى مما في الفتح من تصحيح قولهما باعتبار مكان المؤدى عنه قال الرحمتي وقال في
المنح في آخر باب صدقة الفطر الافضل أن يؤدي عن عبيده وأولاده وحشمه حيث هم عند أبي يوسف وعليه
الفتوى وعند محمد حيث هو اهـ تأمل قلت لكن في التتارخانية يؤدي عنهم حيث هو وعليه الفتوى وهو
قول محمد ومثله قول أبي حنيفة وهو الصحيح (قوله الى صبيان أقاربه) أي العقلاء والا فلا يصح الا بالدفع
الى ولي الصغير (قوله برسم عيد) أي عادة عيد ح (قوله أو مهدي الباكورة) هي الثمرة التي تدرك أولا
قاموس وقيد في التتارخانية بالتي لا تساوي شيئا ومفهومه أنها لو لها قيمة لم يصح عن الزكاة لان المهدي
لم يدفعها الا للعوض فلا يجوز أخذها الا بدفع ما يرضى به المهدي والزائد عليه يصح عن الزكاة ثم رأيت ط
ذكر مثله وزاد الا أن ينزل المهدي منزلة الواهب اهـ أي لانه لم يقصد بها أخذ العوض وانما جعلها وسيلة
للصدقة فهو متبرع بما دفعه ولذا لا يعد ما يأخذه عوضا عنها بل صدقة لكن الآخذ لو لم يعطه شيئا الا يرضى
بتركها له فلا تحل له أخذها والذي يظهر أنه لو نوى بما دفعه الزكاة صحت نيته ولا تبقى ذمته مشغولة بقدر
قيمتها أو أكثر اذا كان لها قيمة لان المهدي وصل اليه غرضه من الهدية سواء كان ما أخذه زكاة أو صدقة
نافلة ويكون حينئذ راضيا بترك الهدية فليتأمل (قوله الا اذا نص على التعويض) ينبغي أن يكون مبنيا
على القول بأنه اذا سمى الزكاة قرضا لا تصح وتقدم أن المعتمد خلافه وعليه فينبغي أنه اذا نواها صحت وان
نص على التعويض الا أن يقال اذا نص على التعويض يصير عقد معاوضة والملحوظ اليه في العقود هو
الالفاظ دون النية المجردة والصدقة تسمى قرضا مجازا مشهورا في القرآن العظيم فيصح اطلاقه عليها بخلاف

الكسوة) أو لاشتغاله عن الكسب بالجهاد أو طلب العلم (جاز) لو محتاجا * (فروع) * يندب دفع ما يغنيه يومه عن السؤال واعتبار حاله من حاجة وعيال والمعتبر في الزكاة فقراء مكان المال وفي الوصية مكان الموصي وفي الفطرة مكان المؤدي عند محمد وهو الاصح لان رؤسهم تبع لرأسه * دفع الزكاة الى صبيان أقاربه برسم عيد أو الى مبشر أو مهدي الباكورة جاز الا اذا نص على التعويض

٣ (قوله فليراجع) قال شيخنا الظاهر اخراج زكاته لفقراء البلدة التي كان المال فيها لان قولهم والمعتبر مكان المال أي مكانه وقت الوجوب لا وقت الاخراج لانه بالوجوب في البلدة تعلق حق فقرائها بزكاته اهـ

والظاهر أن هذا قول ثالث خارج عن المذهب لأن وقوعها قضاء بعد يومها غير القول بسقوطها به وقد رده العلامة المقدسي بأنهم كانوا يعجلون في زمنه صلى الله عليه وسلم وأنه كان بإذنه وعلمه صلى الله عليه وسلم كما قاله ابن الهمام نفسه فدل ذلك على عدم التقييد باليوم إذ لو تقيد به لم يصح قبله كما في الصلاة وصوم رمضان والأضحية اهـ وما قيل في الجواب إن التعجيل بعد وجود السبب يجوز كتعجيل الزكاة بعد ملك النصاب فهو مؤكد للاعتراض لدلالته على جواز التعجيل وعلى عدم التوقيت إذ لو كان مؤقتا لم يجز تعجيله قبل وقته وإن وجد سببه لأن الوقت شرطه كما لا يجوز تعجيل الحج قبل وقته وإن وجد سببه وهو البيت على أن قياس تعجيل الفطرة على الزكاة لا يصح لأن حكم الأصل مخالف للقياس كما سنذكره عن الفتح فافهم والأمر في حديث أغنوهم محمول على الاستحباب كما يشير إليه ما قدمناه عن البدائع وصرح في الظهيرية بعدم كراهة التأخير أي تحريما كما في النهر وسيأتي لقوله صلى الله عليه وسلم من أداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات رواه أبو داود وغيره أي لنقصان ثوابها فصارت كغيرها من الصدقات كما في الفتح وأفاد أيضا أن هذا لا يدل على قول الحسن بن زياد بسقوطها لأن اعتبار ظاهره يؤدي إلى سقوطها بعد الصلاة وإن كان الأداء في باقي اليوم وليس هذا قوله فهو مصروف عنه عنده أي لأنه يقول بسقوطها بمضي اليوم لا بمضي الصلاة كما مر (قوله فبعده يكون قضاء) قد علمت أن المراد بالتضييق هو قول الحسن بسقوطها بمضي اليوم كما أشار إليه في الهداية وصرح به شراحها وغيرهم وأن هذا قول ثالث لم أر من قال به سوى ابن الهمام وعلمت ما فيه ففي هذا التفريع نظر (قوله على كل حر مسلم) فلا تجب على رقيق لعدم تحقق التمليك منه ولا على كافر لأنها قربة والكفر ينافيها نهر ولا تجب على الكافر ولو له عبد مسلم أو ولد مسلم بحر (قوله ولو صغيرا مجنونا) في بعض النسخ أو مجنونا بالعطف بأو وفي بعضها بالواو وهذا لو كان لهما مال قال في البدائع وأما العقل والبلوغ فليسا من شرائط الوجوب في قول أبي حنيفة وأبي يوسف حتى تجب على الصبي والمجنون إذا كان لهما مال ويخرجها الولي من مالهما وقال محمد وزفر لا تجب فيضمنها الأب والوصي لو أدياها من مالهما اهـ وكما تجب فطرتهما تجب فطرة رقيقهما من مالهما كما في الهندية والبحر عن الظهيرية (قوله حتى لو لم يخرجها وليهما) أي من مالهما ففي البدائع أن الصبي الغني إذا لم يخرج وليه عنه فعلى أصل أبي حنيفة وأبي يوسف أنه يلزمه الأداء لأنه يقدر عليه بعد البلوغ اهـ تأمل ولو كانا فقيرين لم تجب عليهما بل على من يمونهما كما يأتي والظاهر أنه لو لم يؤدها عنهما من ماله لا يلزمهما الأداء بعد البلوغ والإفاقة لعدم الوجوب عليهما (قوله بعد البلوغ) أي وبعد الإفاقة في المجنون ح (قوله وإن لم ينم) يقال نمى ينمي وينمو كذا في الأسقاطي فهو مجزوم بحذف الياء أو الواو ط (قوله كما مر) أي في قوله وغني يملك قدر نصاب وقدمنا بيانه ثمة (قوله تحرم الصدقة) أي الواجبة أما النافلة فإنما يحرم عليه سؤالها وإذا كان النصاب المذكور مستغرقا بحاجته فلا تحرم عليه الصدقة ولا تجب به ما بعدها (قوله كما مر) أي في قوله أيضا وغني (قوله ونفقة المحارم) أي الفقراء العاجزين عن الكسب أو الإناث إذا كن فقيرات وقيد به لإخراج الأبوين الفقيرين فإن المختار أنه يدخلهما في نفقته إذا كان كسوبا (قوله هي ما يجب بمجرد التمكن من الفعل) اعترض بأن هذا تعريف للواجب المشروط بالقدرة الممكنة بكسر الكاف المشددة وعرفها في التوضيح بأدنى ما يتمكن به المأمور من أداء ما لزمه من غير حرج غالبا ثم فسرها بسلامة الأسباب والآلات وقيد بقوله من غير حرج غالبا لأنهم جعلوا منها الزاد والراحلة في الحج فإنهما من الآلات التي هي وسائط في حصول المطلوب مع أنه يتمكن من الحج بدونهما لكن بحرج عظيم في الغالب كما في التلويح وكذا النصاب الغير النامي في الفطرة فإنه يتمكن من إخراجها بدونه لكن بحرج في الغالب قال في التلويح وهذه القدرة شرط لأداء كل واجب فضلا من الله تعالى لأن القدرة التي يمتنع التكليف بدونها هي ما يكون عند مباشرة الفعل فاشتراط سلامة الأسباب والآلات قبل الفعل يكون فضلا منه تعالى (قوله فلا يشترط بقاؤها) أي بقاء هذه

فبعده يكون قضاء واختاره الكمال في تحريره ورجحه في تنوير البصائر (على كل حر مسلم) ولو صغيرا مجنونا حتى لو لم يخرجها وليهما وجب الأداء بعد البلوغ (ذي نصاب فاضل عن حاجته الأصلية) كدينه وحوائج عياله (وإن لم ينم) كما مر (وبه) أي بهذا النصاب (تحرم الصدقة) كما مر (وتجب الأضحية ونفقة المحارم على الراجح) اعلم يشترط النمو لأن (وجوبها بقدرة ممكنة) هي ما يجب بمجرد التمكن من الفعل فلا يشترط بقاؤها لبقاء الوجوب لأنها شرط محض (لا) بقدرة (ميسرة) هي ما يجب بعد التمكن بصفة اليسر فغيرته من العسر إلى اليسر فيشترط بقاؤها

قوله في المختصر الفطرة نصف صاع من بر فمعناها صدقة الفطر وقد جاءت في عبارات الشافعي وغيره وهي صحيحة من طريق اللغة وإن لم أجدها فيما عندي من الأصول اه وفي تحرير النووي هي اسم مولد ولعلها من الفطرة التي هي الخلقة قال أبو محمد الأبهري معناها زكاة الخلقة كأنها زكاة البدن اه وفي المصباح وقولهم تجب الفطرة الأصل تجب زكاة الفطرة وهي البدن فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه واستغني به في الاستعمال لفهم المعنى اه ومشى عليه القهستاني ولهذا نقل بعضهم أنها تسمى صدقة الرأس وزكاة البدن والحاصل أن لفظ الفطرة بالتاء لا شك في لغويته ومعناه الخلقة وإنما الكلام في إطلاقه مرادا به المخرج فإن أطلق عليه بدون تقدير فهو اصطلاح شرعي مولد وأما مع تقدير المضاف فالمراد به المعنى اللغوي ولعل هذا وجه الصحة الذي أراد صاحب المغرب وأما لفظ الفطر بدون تاء فلا كلام في أنه معنى لغوي وبهذا تعلم ما في كلام الشارح ٤ تبعا للنهر فافهم (قوله وأمر بها) أي بإخراجها وفي حاشية نوح والحاصل أن فرض صيام رمضان في شعبان بعد ما حولت القبلة إلى الكعبة وأمر النبي صلى الله عليه وسلم بزكاة الفطر قبل العيد بيومين وذلك قبل أن تفرض زكاة الأموال هذا هو الصحيح ولهذا قيل إنها منسوخة بالزكاة وإن كان الصحيح خلافه اه (قوله وكان عليه السلام الخ) أخرجه عبد الرزاق بسند صحيح عن عبد الله بن ثعلبة قال خطب رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل يوم الفطر بيوم أو يومين ٤ فقال أدوا صاعا من بر أو قمح بين اثنين أو صاعا من تمر أو شعير عن كل حر أو عبد صغير أو كبير فتح قال ط وبهذا يتقوى ما بحثه صاحب البحر سابقا في باب صلاة العيدين من أنه ينبغي أن يتقدم أحكام صدقة الفطر في خطبة قبل يوم العيد لأجل أن يتمكنوا من إخراجها قبل الذهاب إلى المصلى (قوله وحديث فرض الخ) جواب عما استدل به الشافعي رحمه الله على فرضيتها من حديث ابن عمر في الصحيحين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعا من تمر أو صاعا من شعير على كل حر وعبد ذكر أو أنثى من المسلمين فتح (قوله معناه قدر الخ) أي فإنه أحد معاني الفرض كقوله تعالى فنصف ما فرضتم ويقال فرض القاضي النفقة وهذا الجواب ذكره في البدائع وأجاب في الفتح بأن الثابت بظني يفيد الوجوب وأنه لا خلاف في المعنى لأن الافتراض الذي يثبته الشافعية ليس على وجه يكفر جاحده فهو معنى الوجوب عندنا غاية الأمر أن الفرض في اصطلاحهم أعم من الواجب في عرفنا فأطلقوه على أحد جزأيه والإجماع على الوجوب لا يدل على أن المراد بالفرض ما هو عرفنا أي ما يكفر جاحده لأن ذلك إذا نقل الإجماع تواترا ليكون قطعيا أو كان من ضروريات الدين كالخمس لا إذا كان ظنيا وقد صرحوا بأن منكر وجوبها لا يكفر فكان المتيقن الوجوب بالمعنى العرفي عندنا اه ملخصا قلت وقد يجاب بأن قول الصحابي فرض يراد به المعنى المصطلح عندنا للقطع به بالنسبة إلى من سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف غيره ممن لم يصل إليه بطريق قطعي فيكون في حقه واجبا ولهذا قالوا إن الواجب لم يكن في عصره صلى الله عليه وسلم كما أوضحناه في حواشي شرح المنار (قوله وهو الصحيح) هو ما عليه المتون بقولهم وصح لو قدم أو أخر (قوله مطلق) أي عن الوقت فتجب في مطلق الوقت وإنما يتعين بتعيينه فعلا أو آخر العمر ففي أي وقت أدى كان مؤديا لا قاضيا كما في سائر الواجبات الموسعة غير أن المستحب قبل الخروج إلى المصلى لقوله عليه الصلاة والسلام أغنوهم عن المسألة في هذا اليوم بدائع (قوله كما مر) عند قول المتن وافتراضها عمري الخ (قوله جاز) في الجوهرة إذا مات من عليه زكاة أو فطرة أو كفارة أو نذر لم تؤخذ من تركته عندنا إلا أن يتبرع ورثته بذلك وهم من أهل التبرع ولم يجبروا عليه وإن أوصى تنفذ من الثلث اه (قوله وقيل مضيقا) مقابل الصحيح وهو قول الحسن بن زياد أن وقت أدائها يوم الفطر من أوله إلى آخره فإذا لم يؤدها حتى مضى اليوم سقطت كالأضحية بدائع ومثله في شروح الهداية وغيرها ورجح المحقق ابن الهمام في التحرير أنها من قبيل المقيد بالوقت لا المطلق لقوله عليه الصلاة والسلام أغنوهم في هذا اليوم عن المسألة فيكون بعده قضاء وتبعه العلامة ابن نجيم في بحره لكنه قال في شرحه على المنار إنه ترجيح لما قابل الصحيح اه قلت

وأمر بها في السنة التي فرض فيها رمضان قبل الزكاة وكان عليه السلام يخطب قبل الفطر بيومين يأمر بإخراجها ذكره الشمني (تجب) وحديث فرض رسول الله عليه السلام زكاة الفطر معناه قدر للإجماع على أن منكرها لا يكفر (موسعا في العمر) عند أصحابنا وهو الصحيح بحر عن البدائع معللا بأن الأمر بأدائها مطلق كالزكاة على قول عامر ولو مات فأداها وارثه جاز (وقيل مضيقا في يوم الفطر عينا)

٤ (قوله تعالى ما في كلام الشارح) أي في قوله والفطر لفظ إسلامي ومراده استعمال لفظ الفطر في اليوم المخصوص ولا شك في حدوثه كما تقدم للمحشي في توجيه عبارة الزيلعي وأما لفظ الفطر الذي عناه المحشي فهو معنى عند العموم وحينئذ فكلام الشارح ظاهر لا غبار عليه وأما قول المحشي عليه ما فيه تأمل

٤ (قوله فقال أدوا صاعا من بر أو قمح الخ) قال شيخنا هذا شك من الراوي في لفظه عليه الصلاة والسلام اه

والظاهر

الصغير سواء كان الجنون أصليا بأن بلغ مجنونا أو عارضا هو الظاهر من المذهب اهـ (قوله ولو تعدد الآباء) كما لو ادعى رجلان لقيطا أو ولد أمة مشتركة بينهما (قوله فعلى كل فطرة) أي كاملة عند أبي يوسف لأن البنوة ثابتة من كل منهما كملا وثبوت النسب لا يتجزأ وكذا لو مات أحدهما كان ولدا للباقي منهما وقال محمد عليهما صدقة واحدة لأن الولاية لهما والمؤنة فكذا الصدقة لأنها قابلة للتجزي كالمؤنة ولو كان أحدهما معسرا فعلى الموسر صدقة تامة عندهما فتح (قوله ولو زوج طفلته) أي الفقيرة إذ صدقة الغنية في مالها تزوجت أولا ح (قوله الصالحة لخدمة الزوج) كذا في النهر عن القنية وفيه عن الخلاصة الصغيرة لو سلمت لزوجها لا تجب فطرتها على أبيها لعدم المؤنة اهـ فأفاد تقييد المسألة بقيدين صلاحيتها للخدمة وتسليمها للزوج ولذا قال الشارح في باب النفقة فمن تجب نفقتها على الزوج وكذا صغيرة تصلح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته عند الثاني واختاره في التحفة اهـ وهو صريح بأنها لو لم تصلح لذلك لا تجب نفقتها على الزوج وظاهره ولو أمسكها في بيته فتجب على أبيها فافهم (قوله فلا فطرة) أما عليها فلفقرها وأما على زوجها فلما مر أي في قوله لا عن زوجته وأما على أبيها فلأنه لا يمونها وإن ولي عليها ح (قوله كما اختاره في الاختيار) هذا رواية الحسن وهو خلاف ظاهر الرواية من أن الجد كالأب إلا في مسائل ستة في آخر الكتاب منها هذه واختاره أيضا في فتح القدير لتحقق وجود السبب وهو الرأس الذي يمونه ويلي عليه ولاية مطلقة ورد ما قيل من أن الولاية غير تامة لانتقالها إليه من الأب فكانت كولاية الوصي بأنه غير سديد لأن الوصي لا يمونه من ماله بخلاف الجد إذا لم يكن للصغير مال فإنه يمونه من ماله كالأب ونازعه في البحر بما رده عليه المقدسي وصاحب النهر فلذا اختار الشارح رواية الحسن قلت لكن في الخانية ليس على الجد أن يؤدي الصدقة عن أولاد ابنه المعسر إذا كان الأب حيا باتفاق الروايات وكذا لو كان الأب ميتا في ظاهر الرواية اهـ فعلم أن رواية الحسن فيما إذا كان الأب ميتا لكن مقتضى كلام البدائع أن الخلاف في المسألتين ثم تعليل الفتح لا يظهر إلا في الميت تأمل (قوله وعبده لخدمته) احتراز عن عبد التجارة فإنه لا تجب كي لا يؤدي إلى الثني زيلعي أي تعدد الوجوب المالي في مال واحد وفي النهاية له عبد للتجارة لا يساوي نصابا وليس له مال الزكاة لا تجب صدقة فطر العبد وإن لم يؤد إلى الثني لأن سبب وجوب الزكاة فيه موجود ٢ والمعتبر سبب الحكم لا الحكم اهـ بحر (قوله ولو مديونا) أي بدين مستغرق بدائع (قوله أو مستأجرا) أي آجره الغير (قوله إذا كان عنده) أي الراهن وفاء بالدين أي وفضل بعد الدين نصاب كما في الهندية والمراد نصاب غير العبد لأنه من حوائجه الأصلية حيث كان للخدمة شرنبلالية وإذا لم يكن كذلك لا يلزم أحدا فطرته لأن المرتهن أحق به حتى إذا هلك هلك بدينه والفرق بين المديون والمرهون حيث لا يشترط في المديون أن يكون عند المولى وفاء بالدين أن الدين على العبد وفي المرهون على السيد ح عن الزيلعي (قوله كالعبد العارية والوديعة) فإن صدقته على المالك (قوله والجاني) أي عمدا أو خطأ لأن ملك المالك إنما يزول بالدفع إلى المجني عليه ٤ مقصورا على الحال لا قبله خانية (قوله وقول الزيلعي) راجع إلى قوله وأما الموصى بخدمته وعبارة الزيلعي والعبد الموصى برقبته لإنسان لا تجب فطرته اهـ ط (قوله سبق قلم) يمكن حمل كلامه على نفي الوجوب عن الإنسان الموصى له بخدمة العبد فلا ينافي الوجوب على مالك الرقبة ثم رأيت ط ذكره وقال وحمله الشلبي محشي الزيلعي على ما إذا مات السيد الموصي ولم يقبل الموصى له ولم يرد اهـ تأمل (قوله ولو كان عبده كافرا) المراد بالعبد ما يشمل المدبر ذكرا أو أنثى وأم الولد لصحة استيلاد الكافرة ولو غير كتابية لأن عدم حل وطء المجوسية لا يستلزم عدم صحة استيلادها كالأمة المشتركة فليراجع أفاده ح (قوله وهو رأس يمونه) أي مؤنة واجبة كاملة مطلقة فخرج بالأول مؤنة الأجنبي لوجه الله تعالى وبالثاني العبد المشترك وبالثالث الزوجة لأنها ضرورية لأجل انتظام مصالح النكاح ولهذا لا تجب عليه غير الرواتب نحو الأدوية كما في الزيلعي أفاده ح (قوله ويلي عليه) أي ولاية مال لا إنكاح فلا يرد ابن العم إذا كان زوجا لأن ولايته ولاية إنكاح اهـ ح (قوله

ولو تعدد الآباء فعلى كل فطرة ولو زوج طفلته الصالحة لخدمة الزوج فلا فطرة والجد كالأب عند فقده أو فقره كما اختاره في الاختيار (وعبده لخدمته) ولو مديونا أو مستأجرا أو مرهونا إذا كان عنده وفاء بالدين وأما الموصى بخدمته لواحد وبرقبته لآخر ففطرته على مالك رقبته كالعبد العارية والوديعة والجاني وقول الزيلعي لا تجب سبق قلم فتح (ومدبره وأم ولده ولو كان) عبده (كافرا) لتحقق السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه

٢(قوله والمعتبر سبب الحكم الخ) أي المعتبر في منع صدقة الفطر عن العبد إنما هو سبب وجوب زكاة المال وهو المال النامي بنية التجارة هنا لا نفس الحكم وهو وجوب زكاة المال أي لم يشترط في منع صدقة الفطر وجود نفس الحكم حتى تجب صدقة الفطر في مسألتنا اهـ

٤(قوله مقصورا على الحال لا قبله) أي ليس مجرد الجناية مزيلا لملك المولى بل المزيل الدفع فقط اهـ

القدرة وهي النصاب هنا حتى لو هلك بعد فجر يوم النحر لا تسقط الفطرة وكذا هلاك المال في الحج كما يأتي (قوله لانه شرط محض) أي ليس فيه معنى العلة المؤثرة بخلاف القدرة الميسرة كما يأتي (قوله ميسرة) بضم الميم وكسر السين المشددة (قوله هي ما يجب الخ) فيه ما تقدم من الاعتراض وهي كما في التلويح ما يوجب يسر الاداء على العبد بعد ما ثبت الامكان بالقدرة الممكنة فهي كرامة من الله تعالى في الدرجة الثانية من القدرة الممكنة ولهذا اشترطت في اكثر الواجبات المالية التي اداؤها اشق على النفس عند العامة وذلك كالنماء في الزكاة فان الاداء ممكن بدونه الا انه يصير به ايسر حيث لا ينقص اصل المال وانما يفوت بعض النماء ثم القدرة الممكنة لما كانت شرطا للتمكن من الفعل واحداثه كانت شرطا محضا ليس فيه معنى العلة فلم يشترط بقاؤها لبقاء الواجب اذ البقاء غير الوجود وشرط الوجود لا يلزم أن يكون شرطا للبقاء كالشهود في النكاح شرط للانعقاد دون البقاء بخلاف الميسرة فانها شرط فيه معنى العلة لانها غيرت صفة الواجب من العسر الى اليسر اذ جاز أن يجب بمجرد القدرة الممكنة لكن بصفة العسر فأثرت فيه القدرة الميسرة وأوجبته بصفة اليسر فيشترط دوامها نظرا الى معنى العلية لان هذه العلة مما لا يمكن بقاء الحكم بدونها اذ لا يتصور اليسر بدون القدرة الميسرة والواجب لا يبقى بدون صفة اليسر لانه لم يشرع الا بتلك الصفة فلهذا اشترط بقاء القدرة الميسرة دون الممكنة مع أن ظاهر النظر يقتضي أن يكون الامر بالعكس اذ الفعل لا يتصور بدون الامكان ويتصور بدون اليسر اه (قوله ذ غيرته الخ) أي باعتبار انه كان يجوز أن يجب بصفة العسر أي بمجرد القدرة الممكنة كما مر فلما وجب بالقدرة الميسرة فكأنه تغير من العسر الى اليسر (قوله لانها شرط في معنى العلة) أي والحكم يدور مع علته وجودا وعدما ط (قوله ثم فرع عليه) أي على ما ذكر من القدرتين (قوله فلا تسقط الفطرة) لانها لم تجب بالميسرة بل بالممكنة كما مر (قوله وكذا الحج) لان شرطه وهو الزاد والراحلة قدرة ممكنة اذ الميسرة لا تحصل الا بمراكب وأعوان وخدم وليست شرطا بالاجماع ط (قوله كما لا يبطل النكاح الخ) أشار الى ما قدمناه عن التلويح من ان الممكنة شرط للابتداء لا البقاء كالشهود في النكاح ولا يسقط الواجب بزوالها بخلاف الميسرة (قوله بخلاف الزكاة) فانها تسقط بهلاك المال بعد الحول يعني سواء تمكن من الاداء أم لا لان الشرع علق الوجوب بقدرة ميسرة والمعلق بقدرة ميسرة لا يبقى بدونها ط عن الحموي والقدرة الميسرة هنا هي وصف النماء لا النصاب وقيد بالهلاك لانها لا تسقط بالاستهلاك لفوات القدرة الميسرة لبقائها تقديرا زجرا له عن التعدي ونظرا للفقراء كما في التلويح (قوله والخراج) أي خراج المقاسمة وهو كالعشر لان شرطه الارض النامية تحقيقا بخلاف الخراج الموظف فانه يجب بمجرد التمكن من الزراعة ولا يهلك بهلاك الخارج لوجوبه في الذمة لا في الخارج بخلافهما كما سيأتي بيانه في بابه (قوله لاشتراط بقاء الميسرة) وهي وصف النماء وهذا علة للثلاثة (قوله عن نفسه الخ) بيان للسبب والاصل فيه رأسه ولا شك أنه يمونه ويلي عليه فيلحق به ما هو في معناه ممن يمونه ويلي عليه وتمامه في النهر (قوله وان لم يصم لعذر) الظاهر أنه قيد به بناء على ما هو حال المسلم من عدم تركه الصوم الا بعذر كما تقدم نظيره في باب قضاء الفوائت حيث لم يقل المتروكة ظنا بالمسلم خيرا فحينئذ تجب الفطرة وان أفطر عامدا لوجود السبب وهو الرأس الذي يمونه ويلي عليه ولو لم يصم كالطفل الصغير والعبد الكافر ثم رأيت في البدائع ما يشعر بذلك حيث قال وكذا وجود الصوم في شهر رمضان ليس بشرط لوجوب الفطرة حتى ان من أفطر لكبر أو مرض أو سفر يلزمه صدقة الفطر لان الامر بادائها مطلق عن هذا الشرط اه فافهم (قوله وطفله) احترز به عن الجنين فانه لا يسمى طفلا كذا في البرجندي اذ الطفل هو الصبي حين يسقط من بطن أمه الى أن يحتلم وجارية طفل وطفلة كذا في المغرب اسمعيل فافهم وأشار الى أن الام لا يجب عليها صدقة أولادها الصغار كما في منية المفتي (قوله الفقير) قيد به لان الغني تجب صدقة فطره في ماله على ما مر لعدم وجوب نفقته نهر (قوله والكبير المجنون) أي الفقير أما الغني ففي ماله عندهما كما مر وفي التتارخانية عن المحيط أن المعتوه والمجنون بمنزلة

لانه شرط في معنى العلة وقد حررناه فيما علقناه على المنار ثم فرع عليه (فلا تسقط) الفطرة وكذا الحج (بهلاك المال بعد الوجوب) كما لا يبطل النكاح بموت الشهود (بخلاف الزكاة) والعشر والخراج لاشتراط بقاء الميسرة (عن نفسه) متعلق بيجب وان لم يصم لعذر (وطفله الفقير) والكبير المجنون

...أقل من صاع يساوي صاع شعير ولا نصف لا يساوي نصف صاع بر أو صاع لا يساوي صاع شعير فتح
...له وجب الاحتياط تخالف لتعبير الهداية والكافي بالاولى الا أن يحمل أحدهما على الآخر تأمل
(قوله وجعلاه كالتمر) أي في أنه يجب صاع منه (قوله وهو رواية) أي عن أبي حنيفة كما في بعض النسخ
(قوله وصححها البهنسي) أي في شرحه على الملتقى والمراد أنه حكى تصحيحها والا فهو ليس من أصحاب التصحيح
في البحر وصححها أبو اليسر ورجحها المحقق في فتح القدير من جهة الدليل وفي شرح النقاية والاولى أن
...ى في الزبيب القدر والقيمة اهـ أي بان يكون نصف الصاع منه يساوي قيمة نصف صاع بر حتى اذا لم
...ع من حيث القدر يصح من حيث قيمتها البر لكن فيه أن الصاع من الزبيب منصوص عليه في الحديث
...يح فلا تعتبر فيه القيمة كما يأتي تأمل (قوله أو شعير) ودقيقه وسويقه مثله نهر (قوله ولو رديئا) قال في
...ر وأطلق نصف الصاع والصاع ولم يقيده بالجيد لانه لو أدى نصف صاع رديء جاز وان أدى عفنا أو به
...أدى النقصان وان أدى قيمة الرديء أدى الفضل كذا في الظهيرية اهـ ونقل بعض المحشين عن حاشية
...انى عن كفاية الشعبي لو كانت الحنطة مخلوطة بالشعير والغلبة للشعير فعليه صاع ولو بالعكس فنصف
...ع (قوله وما لم ينص عليه الخ) قال في البدائع ولا يجوز أداء المنصوص عليه بعضه عن بعض باعتبار القيمة
...اء كان الذي أدى عنه من جنسه أو من خلاف جنسه بعد أن كان من المنصوص عليه فكما لا يجوز اخراج
...طة عن الحنطة باعتبار القيمة بان أدى نصف صاع من حنطة جيدة عن صاع من حنطة وسط لا يجوز
...اج غير الحنطة عن الحنطة باعتبار القيمة بان أدى نصف صاع تمر تبلغ قيمته قيمة نصف صاع من حنطة عن
...طة بل يقع عن نفسه وعليه تكميل الباقي لان القيمة انما تعتبر في غير المنصوص عليه اهـ (تنبيه)
...ز عندنا تكميل جنس من جنس آخر من المنصوص عليه وفي البحر عن المحيط لو أدى نصف صاع شعير
...ف صاع تمر أو نصف صاع تمر ومنا واحدا من الحنطة أو نصف صاع شعير وربع صاع حنطة جاز خلافا
...افعي (قوله وخبز) عدم جواز دفعه الا باعتبار القيمة هو الصحيح لعدم ورود النص به فكان كالذرة
...رها من الحبوب التي لم يرد بها نص وكالاقط بحر (قوله وهو أي الصاع الخ) اعلم أن الصاع أربعة أمداد
...ر أرطال والرطل نصف من والمن بالدراهم مائتان وستون درهما وبالاستار أربعون والاستار بكسر
...زة بالدراهم ستة ونصف وبالمثاقيل أربعة ونصف كذا في شرح درر البحار فالمد والمن سواء كل منهما
...صاع رطلان بالعراقي والرطل مائة وثلاثون درهما وفي الزيلعي والفتح اختلف في الصاع فقال الطرفان
...ية أرطال بالعراقي وقال الثاني خمسة أرطال وثلث قيل لا خلاف لان الثاني قدره برطل المدينة لانه ثلاثون
...ارا والعراقي عشرون واذا قابلت ثمانية بالعراقي بخمسة وثلث بالمديني وجدتهما سواء وهذا هو الاشبه
...محمدا لم يذكر خلاف أبي يوسف ولو كان لذكره لانه أعرف بمذهبه اهـ وتمامه في الفتح ثم اعلم أن الدرهم
...رعي أربعة عشر قيراطا والمتعارف الآن ستة عشر فاذا كان الصاع ألفا وأربعين درهما شرعيا يكون
...رهم المتعارف تسعمائة وعشرة وقد صرح الشارح في شرحه على الملتقى في باب زكاة الخارج بان الرطل
...مي ستمائة درهم وأن المد الشامي صاعان وعليه فالصاع بالرطل الشامي رطل ونصف والمد ثلاثة أرطال
...ون نصف الصاع من البر ربع مد شامي فالمد الشامي يجزي عن أربع وهكذا رأيته أيضا محررا بخط
مشايخنا ابراهيم السائحاني وشيخ مشايخنا منلا علي التركماني وكفى بهما قدوة لكني حررت نصف الصاع
...م ست وعشرين بعد المائتين فوجدته ثمنية ونحو ثلثي ثمنية فهو تقريبا ربع مد ممسوحا من غير تكويم
...خالف ذلك ما مر لان المد في زماننا أكبر من المد السابق وكذا الرطل في زماننا فانه الآن يزيد على
...مائة درهم وهذا بناء على تقدير الصاع بالماش أو العدس أما على تقديره بالحنطة أو الشعير وهو
...وط كما يأتي فربما يزيد نصف الصاع على ذلك فالاحوط اخراج ربع مد شامي على التمام من الحنطة
...د والله تعالى أعلم قال ط وقدر بعض مشايخي نصف الصاع بقدح وسدس بالمصري وعن الدفري

وجعلاه كالتمر وهو رواية عن الامام وصححها البهنسي وغيره وفي الحقائق والشرنبلالية عن البرهان وبه يفتى (أو صاع تمر أو شعير) ولو رديئا وما لم ينص عليه كذرة وخبز يعتبر فيه القيمة (وهو) أي الصاع المعتبر (ما يسع ألفا وأربعين درهما من ماش أو عدس)

قوله الا أن يحمل الخ أي بان يراد بالوجوب الثبوت أو يراد بالاولى الارجح بطريق الوجوب اهـ منه

مطلب في تحرير الصاع والمد والمن والرطل

مطلب في مقدار الفطرة بالمد الشامي

لا عن زوجته) لقصور المؤنة والولاية اذ لا يلي عليها في غير حقوق الزوجية ولا يجب عليه أن يمونها في غير الرواتب كالمداواة نهر (قوله وولده الكبير العاقل) أي ولو زمنا في عياله لانعدام الولاية جوهرة واحترز بالعاقل عن المعتوه والمجنون فحكمه كالصغير ولو جنونا عارضا في ظاهر الرواية كما مر خلافا لما عن محمد في العارض بعد البلوغ من أنه كالكبير العاقل لزوال الولاية بالبلوغ وأشار الى أنها لا تجب أيضا على الابن عن أبيه ولو في عياله الا اذا كان فقيرا مجنونا كما في البحر والنهر وعزاه في الجوهرة لمقيل وعزاه في الحانية الى الشافعي لكن حكى في جامع الصغار الاجماع على الوجوب معللا بوجود الولاية والمؤنة جميعا اه وهو ظاهر (قوله لو أدى عنهما) أي عن الزوجة والولد الكبير وقال في البحر وظاهر الظهيرية أنه لو أدى عمن في عياله بغير أمره جاز مطلقا بغير تقييد بالزوجة والولد اه (قوله أجزأ استحسانا) وعليه الفتوى خانية وأفاد بقوله للاذن عادة الى وجود النية كما لا يخفى وصرح في البدائع بان الفطرة لا تتأدى بدون النية تأمل (قوله أي لو في عياله) الظاهر ان المراد من يموله نفقته أو أعم فظاهر ما مر عن البحر الثاني وهو مفاد التعليل أيضا تأمل (قوله وعبده الآبق) لعدم الولاية القائمة ط (قوله والمأسور) لخروجه عن يده وتصرفه فاشبه المكاتب بحر قلت ولو كان قد ملكه أهل الحرب وخرج عن ملكه بخلاف المدبر وأم الولد (قوله ان لم تكن عليه بينة) مقتضى التصحيح الذي مر في الزكاة أن لا تجب ولو كانت عليه بينة لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل بينة تقبل ط (قوله الا بعد عوده) راجع الى الآبق كما في النهر والمغصوب أيضا كما في البحر قال ح والظاهر أن المأسور كذلك ولذا قدره الشارح معطلا حكم قرينه قلت هذا اذا لم يملكه أهل الحرب (قوله فيجب لما مضى) أي من السنين قهستاني قال الرحمتي ولم يوجبوا الزكاة لما مضى في مال الضمار كما تقدم فلينظر الفرق (قوله لان ما في يده لمولاه) اذ لا ملك له حقيقة لانه عبد ما بقي عليه درهم والعبد مملوك فلا يكون مالكا بدائع (قوله وعبيد مشتركة) لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد من الشريكين وهذا قول الامام وقالا على كل واحد ما يخصه من الرؤس دون الاشقاص كما في الهداية فلو كانوا أربعة أعبد يجب على كل واحد عن اثنين ولو ثلاثة تجب عن اثنين دون الثالث وفي المحيط ذكر أبا يوسف مع أبي حنيفة وهو الاصح كما في الحقائق والخلاف في عبيد الخدمة ولا تجب في عبيد التجارة اتفاقا اه اسمعيل أي لئلا يجتمع الحقان في مال واحد (قوله ووجد الوقت) أي وقت الوجوب وهو طلوع فجر يوم الفطر (قوله تجب في قول) أي ضعيف كما في بعض النسخ لمخالفته لعموم اطلاق المتون والشروح رحمتي قلت وهذا الفرع نقله في شرح المجمع وشرح درر البحار عن الحقائق ووجه ضعفه قصور الولاية بدليل أن أحدهما لا يملك تزويجه وقصور المؤنة أيضا فان نفقته عليهما وسيأتي في كتاب القسمة لو اتفقا على أن نفقة كل عبد على الذي يخدمه جاز استحسانا بخلاف الكسوة اه أي للمسامحة في الطعام عادة دون الكسوة (قوله وتوقف الخ) لان الملك والولاية موقوفان وكذا ما يبتني عليهما نهر (قوله بخيار) أي للبائع أو المشتري أو لهما لان الملك متزلزل فان لم يكن خيار وقبضه بعد يوم الفطر وجبت على المشتري وان مات قبل القبض لم تجب على أحد وان رده قبل القبض بخيار عيب أو رؤية فعلى البائع وان بعده فعلى المشتري خانية وتمامه في البحر (قوله فاذا مر يوم الفطر) أورد عليه أن مضيه ليس بلازم بل وجود الخيار وقت طلوع الفجر كاف على ما بين في الكفاية ولذا قال في العناية هذا من قبيل اطلاق الكل وارادة البعض وما قيل هذا لا يرد على من قال مر بل على من قال مضى كالدرر لان المضي يقتضي الانقضاء بخلاف المرور ففيه نظر لما في القاموس مر أي جاز وذهب (قوله على من يصير له) أي يستقر ملكه له ليشمل البائع اذا كان الخيار له واختار الفسخ لان ملكه لم يزل (قوله أو دقيقه أو سويقه) الاولى أن يراعى فيهما القدر والقيمة احتياطا وان نص على الدقيق في بعض الاخبار هداية لان في اسناده سليمان بن أرقم وهو متروك الحديث فوجب الاحتياط بأن يعطي نصف صاع دقيق بر أو صاع دقيق شعير يساويان نصف صاع بر وصاع شعير لا أقل من نصف يساوي نصف صاع

(لا عن زوجته) وولده الكبير العاقل ولو أدى عنهما بلا اذن أجزأ استحسانا للاذن عادة أي لو في عياله والا فلا قهستاني عن المحيط فليحفظ (وعبده الآبق) والمأسور (والمغصوب المجحود) ان لم تكن عليه بينة خلاصة (الا بعد عوده فيجب لما مضى و) لا عن (مكاتبه ولا تجب عليه) لان ما في يده لمولاه (وعبيد مشتركة) الا اذا كان عبد بين اثنين وتهايآ ووجد الوقت في نوبة أحدهما تجب في قول (وتوقف) الوجوب (لو كان المملوك مبيعا بخيار) فاذا مر يوم الفطر والخيار باق تلزم على من يصير له (نصف صاع) فاعل تجب (من بر أو دقيقه أو سويقه أو زبيب)

قوله وأفاد بقوله الخ هكذا بخطه ولعل الانسب وأشار كما يشعر به قوله الى وجود النية تأمل اه مصححه

الفجر) أى الفجر الثانى وعند الشافعى بغروب الشمس من آخر يوم من رمضان بدائع (قوله متعلق
بيجب) أى المذكور أول الباب (قوله لا تجب عليه) لان وقت الوجوب ليس بأهل له وكذا لو افتقر قبله
وأيسر بعده كما فى الهندية (قوله عملا بأمره وفعله عليه الصلاة والسلام) رواه الحاكم من حديث ابن عمر
كما بسطه فى الفتح (قوله أو أخره) قدمنا الكلام عليه أول الباب (قوله اعتبارا بالزكاة) أى قياسا عليها
واعترضه فى الفتح بان حكم الاصل على خلاف القياس فلا يقاس عليه لان التقديم وان كان بعد السبب هو
قبل الوجوب وأجاب فى البحر بانها كالزكاة بمعنى انه لا فارق لا أنه قياس اهـ وفيه نظر والاولى الاستدلال
بحديث البخارى وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم أو يومين قال فى الفتح وهذا مما لا يخفى على النبى صلى الله
عليه وسلم بل لا بد من كونه باذن سابق فان الاسقاط قبل الوجوب مما لا يعقل فلم يكونوا يقدمون عليه
الا بسمع اهـ (قوله فكان هو المذهب) نقل فى البحر اختلاف التصحيح ثم قال لكن تأيد التقييد بدخول
الشهر بان الفتوى عليه فليكن العمل عليه وخالفه فى النهر بقوله واتباع الهداية أولى قال فى الشرنبلالية
وتعضده أن العمل بما عليه الشروح والمتون وقد ذكر تصحيح الهداية فى الكافى والتبيين
وشروح الهداية وفى البرهان وابن كمال باشا وفى البزازية الصحيح جواز التعجيل لسنين رواه الحسن عن الامام
اهـ وكذا فى المحيط اهـ قلت وحيث كان فى المسئلة قولان مصححان تخير المفتى بالعمل بايهما الا اذا كان
احدهما اصرح ككونه ظاهر الرواية أو مشى عليه أصحاب المتون أو الشروح أو أكثر المشايخ كما بسطناه
أول الكتاب وقد اجتمعت هذه المرجحات هنا للقول بالاطلاق فلا يعدل عنه فافهم (قوله الى مسكين) يعنى عنه
فما بعده لفهمه بالاولى ط (قوله فكان هو المذهب) كذا قال فى البحر ردا على ظاهر ما فى الزيلعى هنا والفتح
من أن المذهب المنع وأن القائل بالجواز انما هو الكرخى اهـ وكذا رده العلامة نوح بان الامر بالعكس فان
القائلين جمع يسير والمجوزين جم غفير والاعتماد على ما عليه الجم الكثير (قوله والامر فى حديث أغنوهم)
وما أخرجه الدارقطنى وابن عدى والحاكم فى علوم الحديث عن ابن عمر بلفظ أغنوهم عن الطواف
فى هذا اليوم نوح وهذا جواب عما قال ان الاغناء لا يحصل الا بدفعها جملة فيجب عملا بالامر والجواب أن
الامر للندب والا لم يجز التقديم والتأخير وقدمنا الدليل على جوازهما أول الباب وذلك قرينة على أن الامر
للندب فخلافه لا يكره تحريما بل تنزيها ويحصل من هذا الجواب ان الدفع الى متعدد مكروه تنزيها
ككراهة التأخير الا أن يفرق بانه لو أخر الناس عن اليوم لم يحصل الاغناء أصلا بخلاف ما لو فرق والحصول
الاغناء بالمجموع كما قال به الكرخى ولم يكن مخالفا للامر المندوب لانه أمر للمجموع لا للافراد بقرينة أن
الاغناء لا يستدعى بفطرة شخص واحد ولا يؤمر بذلك الواحد بعينه تأمل وما فى البحر من ان الحق انه
بالتأخير يكون قاضيا لا مؤديا وآثما للحديث تبع فيه صاحب الفتح وقدمنا أول الباب ترجيح خلافه فافهم
(قوله يعتد به) تصحيح لنفى المصنف الخلاف تبعا للبحر بان المراد نفى خلاف خاص لانه قد صرح فى مواهب
الرحمن بالخلاف فى المسئلتين بقوله ويجوز أخذ واحد من جمع ودفع واحدة لجمع على الصحيح فيهما اهـ
ولعل محل الخلاف هنا ما اذا خلط الجماعة صدقاتهم ودفعوها للواحد أما لو دفع كل واحد بانفراده للواحد
فيبعد جريان الخلاف فى الجواز وعدمه فليتأمل (قوله أمرها زوجها) أفاد أنها ان أدت عنه بدون اذنه لم
تجزه ط عن أبى السعود (قوله بغير اذن الزوج) أما لو باذنه لا تملكه بالخلط فيجزئ عنه ط (قوله لا عنه)
لانه أمرها بالدفع من ماله وقد ملكته بالخلط بدون اذنه فكانت متبرعة ولزمها ضمان حنطته قلت وينبغى
تقييده بما اذا لم يجز الزوج ما فعلت أو لم توجد دلالة الاذن لما فى الفصل التاسع من زكاة التتارخانية دفع
رجلان لرجل دراهم يتصدق بها عن زكاتهما فخلطها ثم دفعها ضمن الا اذا وجد الاذن أو أجاز المالكان
أو وجد دلالة الاذن بالخلط كما جرت العادة بالاذن من أرباب الحنطة بخلط ثمن الغلات وكذا الطحان ضمن
بالخلط حنطة الناس الا فى موضع يكون مأذونا بالخلط عرفا اهـ ملخصا (قوله لما مر) أى قبيل باب زكاة

فجر الفطر) متعلق بيجب (فمن مات قبله) أى الفجر (أو ولد بعده أو أسلم لا تجب عليه ويستحب اخراجها قبل الخروج الى المصلى بعد طلوع فجر الفطر) عملا بأمره وفعله عليه الصلاة والسلام (وصح أداؤها اذا قدمه على يوم الفطر أو أخره) اعتبارا بالزكاة والسبب موجود اذ هو الرأس (بشرط دخول رمضان فى الاول) أى مسئلة التقديم هو الصحيح وبه يفتى جوهرة وبحر عن الظهيرية لكن عامة المتون والشروح على صحة التقديم مطلقا وصححه غير واحد ورجحه فى النهر ونقل عن الولوالجية أنه ظاهر الرواية قلت فكان هو المذهب (وجاز دفع كل شخص فطرته الى) مسكين أو (مساكين على) ما عليه الاكثر وبه جزم فى الولوالجية والخانية والبدائع والمحيط وتبعهم الزيلعى فى الظهار من غير ذكر خلاف وصححه فى البرهان فكان هو المذهب) كتفريق الزكاة والامر فى حديث أغنوهم للندب فيفيد الاولوية ولذا قال فى الظهيرية لا يكره التأخير أى تحريما (كما جاز دفع صدقة جماعة الى مسكين واحد بلا خلاف) يعتد به (خلطت) امرأة أمرها زوجها باداء فطرته (حنطته بحنطتها بغير اذن الزوج ودفعت الى فقير جاز عنها لا عنه) لما مر أنه

تقديره بخمسة وثلث وتمامه فالربع المصري يكفي عن ثلاث (قوله انما قدر بهما) أى قدر الصاع بما يسع الوزن المذكور منهما أى من مجموعهما أي من أى نوع منهما لان كل واحد منهما يتساوى كيله ووزنه اذ لا تختلف أفراده ثقلا وكبرا فاذا امتلأت انا من ماش وزنه ألف وأربعون درهما ثم ملأته من ماش آخر يكون وزنه مثل وزن الاول لعدم التفاوت بين ماش وماش آخر وكذا لو فعلت بالعدس كذلك بخلاف غيرهما كالبر مثلا فان بعض البر قد يكون أثقل من البعض فيختلف كيله ووزنه فلذا قدر الصاع بالماش أو العدس فيكون مكيالا معتبرا يكال به ما يراد اخراجه من الاشياء المنصوصة بلا اعتبار وزن لانك لو كلت به شعيرا مثلا ثم وزنته لم يبلغ وزنه ألفا وأربعين درهما ولو اعتبر الوزن لكان ما يسع ألفا وأربعين درهما من الشعير أكبر من الصاع الذي يسع هذا القدر من الماش أو العدس وقد اعتبروا الصاع بهما فعلم أنه لا اعتبار بالوزن أصلا في غيرهما ويدل على ذلك أيضا قول الذخيرة قال الطحاوي الصاع ثمانية أرطال مما يستوي كيله ووزنه ومعناه أن العدس والماش يستوي كيله ووزنه حتى لو وزن من ذلك ثمانية أرطال ووضع في الصاع لا يزيد ولا ينقص وما سوى ذلك تارة يكون الوزن أكثر من الكيل كالشعير وتارة بالعكس كالملح فاذا كان المكيال يسع ثمانية أرطال من العدس والماش فهو الصاع الذي يكال به الشعير والتمر والحنطة اهـ وذكر نحوه في الفتح ثم قال وبهذا يرتفع الخلاف في تقدير الصاع كيلا أو وزنا ومراده بالخلاف ما ذكره قبله حيث قال ثم يعتبر نصف صاع من بر من حيث الوزن عند أبي حنيفة لانهم لما اختلفوا في أن الصاع ثمانية أرطال أو خمسة وثلث كان اجماعا منهم انه يعتبر بالوزن وروى ابن رستم عن محمد أنه انما يعتبر بالكيل حتى لو دفع أربعة أرطال لا تجزيه لجواز كون الحنطة ثقيلة لا تبلغ نصف صاع اهـ وفي ارتفاع الخلاف بما ذكر تأمل فان المتبادر من اعتبار نصف الصاع بالوزن عند أبي حنيفة اعتبار وزن البر ونحوه مما يريد اخراجه لا اعتباره بالماش والعدس والظاهر أن اعتبارهم ما مبني على رواية محمد وأن الخلاف محقق ومن هذا ذكر صدر الشريعة في شرح الوقاية أن الاحوط تقدير الصاع بثمانية أرطال من الحنطة الجيدة لانه ان قدر بالماش يكون أصغر ولا يسع ثمانية أرطال من الحنطة لانه أثقل منها وهي أثقل من الشعير فالمكيال الذي يملأ بثمانية أرطال من الماش يملأ بأقل من ثمانية أرطال من الحنطة الجيدة المكتنزة اهـ قلت وبهذا يخرج عن العهدة بيقين على روايتي تقدير الصاع كيلا أو وزنا فلذا كان أحوط ولكن على هذا الاحوط تقديره بالشعير ولهذا نقل بعض المحشين عن حاشية الزيلعي للسيد محمد أمين ميرغني أن الذي عليه مشايخنا بالحرم الشريف المكي ومن قبلهم من مشايخهم وبه كانوا يفتون تقديره بثمانية أرطال من الشعير ولعل ذلك ليحتاطوا في الخروج عن الواجب بيقين لما في مبسوط السرخسي من أن الاخذ بالاحتياط في باب العبادات واجب اهـ فاذا قدر بذلك فهو يسع ثمانية أرطال من العدس ومن الحنطة ويزيد عليها البتة بخلاف العكس فلذا كان تقدير الصاع بالشعير أحوط اهـ ولهذا قدمنا أن الاحوط في زماننا اخراج ربع مد شامي تام (قوله ودفع القيمة) أطلقها فشمل قيمة الحنطة وغيرها خلافا لمحمد قال في التتارخانية عن المحيط واذا أراد أن يعطي قيمة الحنطة أو الشعير أو التمر يؤدي قيمة أي الثلاث شاء عندهما وقال محمد يؤدي قيمة الحنطة (قوله أي الدراهم) ربما يشعر أن المراد بالقيمة مع أن القيمة تكون أيضا من الفلوس والعروض كما في البدائع والجوهرة ولعله اقتصر على الدراهم تبعا للزيلعي لبيان أن الافضل عند ارادة دفع القيمة لان العلة في أفضلية القيمة كونها أعون على دفع حاجة الفقير لاحتمال أنه يحتاج غير الحنطة مثلا من ثياب ونحوها بخلاف دفع العروض وعلى هذا فالمراد بالدراهم ما يشمل الدنانير تأمل (قوله على المذهب المفتى به) مقابله ما في المضمرات من أن دفع الحنطة أفضل في الاحوال كلها سواء كانت ايام شدة أم لا لان في هذا موافقة السنة وعليه الفتوى فح يحصل اختلاف الافتاء ط (قوله وهذا) اى كون دفع القيمة أفضل (قوله كما لا يخفى) يوهم انه بحث منه مع انه عزاه في التتارخانية الى محمد بن سلمة وقال في النهر وهو حسن (قوله بطلوع

انما قدر بهما لتساويهما كيلا ووزنا (ودفع القيمة) أي الدراهم (أفضل من دفع العين على المذهب) المفتى به جوهرة وبحر عن الظهيرية وهذا في السعة أما في الشدة فدفع العين أفضل كما لا يخفى (بطلوع

سيأتي اختلاف التصحيح فيه والله تعالى أعلم

(بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الصوم)

قال في الايضاح اعلم أن الصوم من أعظم أركان الدين وأوثق قوانين الشرع المتين به قهر النفس الامارة بالسوء وأنه مركب من أعمال القلب ومن المنع عن المآكل والمشارب والمناكح عامة يومه وهو أجمل الخصال غير أنه أشق التكاليف على النفوس فاقتضت الحكمة الالهية أن يبدأ في التكاليف بالأخف وهو الصلاة تمرينا للمكلف ورياضة له ثم يثني بالوسط وهو الزكاة ويثلث بالأشق وهو الصوم واليه وقعت الاشارة في مقام المدح والترتيب والخاشعين والخاشعات والمتصدقين والمتصدقات والصائمين والصائمات وفي ذكر مباني الاسلام واقام الصلاة وايتاء الزكاة وصوم شهر رمضان فاقتدت أئمة الشريعة في مصنفاتهم بذلك اهـ كذا في شرح ابن الشلبي (قوله قيل) قائله صاحب البحر (قوله لما في الظهيرية الخ) وجه الاستشهاد أن هذا الفرع يدل على أن الصيام جمع أقله ثلاثة أيام كما في الآية فان فدية اليمين صوم ثلاثة أيام فكان التعبير به أولى لدلالته على التعدد فان الترجمة لانواع الصيام الثلاثة أعني الفرض والواجب والنفل (قوله وتعقب الخ) المتعقب صاحب النهر وحاصل كلام الشارح أن الصوم اسم جنس له أنواع وهي الثلاثة المذكورة فحيث عبر عنه بالصوم أو الصيام يراد منه أنواعه المترجم لها لا الثلاثة أيام فأكثر قال في المغرب قال الصيام صوما وصياما فهو صائم وهم صوم وصيام اهـ فأفاد أن مدلول كل من الصوم والصيام واحد ولا دلالة في واحد منهما على التعدد ولذا قال القاضي في تفسير قوله تعالى ففدية من صيام انه بيان لجنس الفدية وأما قدرها فبينه عليه الصلاة والسلام في حديث كعب اهـ نعم يأتي الصيام جمعا للصائم كما علمته لكن لا تصح ارادته هنا ولا في الآية كما لا يخفى ولو سلم أن الصيام جمع لافراد الصوم فلا أولوية في العدول اليه لان أل الجنسية تبطل معنى الجمعية فيتساوى التعبير بالصوم وبالصيام هذا تقرير كلام الشارح على وفق ما في النهر فافهم وعلى هذا فيشكل ما مر عن الظهيرية وان قال في النهر لعل وجهه أنه أريد بلفظ صيام في لسان الشارع ثلاثة أيام فكذا في النذر وبه بان العهدة بخلاف صوم اهـ يعني أن لفظ صيام وان لم يكن جمعا لكنه لما أطلق في آية الفدية مرادا به ثلاثة أيام كما بين اجماله الحديث فيراد في كلام الناذر كذلك احتياطا تأمل (قوله والأصح الخ) قال بعضهم الصحيح ما رواه محمد عن مجاهد ولم يحك خلافا أنه كره أن يقال جاء رمضان وذهب رمضان لانه اسم من أسمائه تعالى وعامة المشايخ أنه لا يكره لمجيئه في الأحاديث الصحيحة كقوله صلى الله عليه وسلم من صام رمضان ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه وعمرة في رمضان تعدل حجة ولم يثبت في المشاهير كونه من أسمائه تعالى ولئن ثبت فهو من الأسماء المشتركة كالحكيم كذا في الدراية ٣ واعلم أنهم أطبقوا على أن العلم في ثلاثة أشهر هو مجموع المضاف والمضاف اليه شهر رمضان وربيع الأول والآخر فحذف شهر هنا من قبيل حذف بعض الكلمة الا أنهم جوزوه لانهم أجروا مثل هذا العلم مجرى المضاف والمضاف اليه حيث أعربوا الجزأين كذا في شرح الكشاف للسعد ومقتضاه أن رجب ليس منها خلافا للصلاح الصفدي وتبعه من قال

ولا تضف شهرا للفظ شهر * الا الذي أوله الرا فادر

وزاد بعضهم قوله

واستثن من ذا رجبا فيمتنع * لانه فيما رووه ما سمع

(قوله امساك مطلقا) أي عن طعام أو كلام وظاهره أنه حقيقة لغوية في الجميع وهو ما يفيده عبارة الصحاح وفي المغرب هو امساك الانسان عن الأكل والشرب ومن مجازه صام الفرس اذا لم يعتلف وقول النابغة خيل صيام وخيل غير صائمة * البيت (قوله عن المفطرات الآتية) أشار بالآتية الى أن أل للعهد وأن المراد الأشياء المعدودة المعلومة في باب مفسدات الصوم فلا تتوقف معرفتها على معرفته فلا دور فافهم (قوله فانه

(كتاب الصوم)
قيل لو قال الصيام لكان أولى لما في الظهيرية لو قال لله علي صوم لزمه يوم ولو قال صيام لزمه ثلاثة أيام كما في قوله تعالى ففدية من صيام وتعقب بان الصوم له أنواع على ان أل تبطل معنى الجمع والأصح أنه لا يكره قول رمضان وفرض بعد صرف القبلة الى الكعبة لعشر في شعبان بعد الهجرة بسنة ونصف (هو) لغة امساك مطلقا وشرعا (امساك عن المفطرات) الآتية (حقيقة أو حكما) كمن أكل ناسيا فانه ممسك حكما (في وقت مخصوص)

٣ لبعضهم
ان جادى عشر من شهور
جمادى
في كلام الشهود خلوا في
ذكروا الشهر في ربيع
رمضان
والربيعين غير ذا لم يجيئوا
وتعدوا في حذفه واثباتها
ت النون والعكس حكم صحيح
قال ذلك المحقق ابن هشام
جاد موت اه صوب غيث فسيح
اه منه

المال (قوله فيجوز ان أجاز الزوج) أي يجوز عنه أيضا ولا حاجة الى التقييد بالاجازة بعد قوله أولا أمرها زوجها الا ان يقال انه اشارة الى الجواز وان لم يوجد الامر ابتداء لكن لا بد في جواز الاجازة من كون الحنطة قائمة في يد الفقير ففي التتارخانية سئل البقالي عمن تصدق بطعام الغير عن صدقة الفطر قال توقفت على اجازة المالك فتعتبر شرائطها من قيام العين ونحوه فان لم يجز ضمن اه وفيها من الفصل التاسع أيضا عن شرح الطحاوي تصدق بماله عن رجل بلا أمره جاز عن نفسه وان أجازه الرجل ولو بمال الرجل فان أجازه والمال قائم جاز عنه ولو هالكا جاز عن المتطوع (قوله ولو بالعكس) بان أمرته بأداء فطرته فخلط حنطتها بحنطته ط (قوله ومقتضى ما مر) أي من قوله ولو أدى عنهم بلا اذن أجزأ استحسانا للاذن عادة فانه يدل على جواز أدائه عنها من ماله واذا خلط حنطتها بحنطته في مسئلتنا صارت ملكه فيجوز عنها وعنه ومثله ما في التتارخانية وغيرها رجل له أولاد وامرأة كال الحنطة لاجل كل واحد منهم حتى يعطي صدقة الفطر ثم جمع ودفع الى الفقير بنيتهم يجوز عنهم اه قلت لكن قد يقال ان دفعها الحنطة اليه من مالها قرينة على انها أرادت أداء الفطرة من مالها لتنال فضيلة الصدقة وذلك ينافي اذنها له عادة بالدفع من ماله فينبغي عدم الجواز حيث أرادت ذلك * (تنبيه) * ما نقلناه عن التتارخانية دليل على جواز الجمع وأنه لا يلزمه افراز كل فطرة عن غيرها عند الدفع ولكن لينظر أن الافراز أولا شرط أم لا بل يكفيه دفع مد شامي مثلا جملة واحدة عن أربعة ويكون قوله كال الحنطة الخ بيانا للواقع لم أره وينبغي الثاني لحصول المقصود ومثله يقال فيما لو أراد دفع قيمة الحنطة عنه وعن عياله والاحوط افراز كل واحدة حتى يرى نقل صريح في المسئلة والله أعلم (قوله ولا يبعث الخ) في الحديث الصحيح انه جعل أبا هريرة على صدقة الفطر فكان يقبل من جاءه بصدقته من غير أن يذهب اليهم رحمتي قلت فالمراد أنه لا يبعث عاملا كعامل الزكاة يذهب الى القبائل بنفسه فلا ينافي ما في الحديث تأمل (قوله في المصارف) أي المذكورة في آية الصدقات الا العامل الغني فيما يظهر ولا تصح الى من بينهما ولاد أو زوجية ولا الى غني أو هاشمي ونحوهم ممن مر في باب المصرف وقدمنا بيان الافضل في المتصدق عليه (قوله وفي كل حال) ليس المراد تعميم الاحوال مطلقا من كل وجه فان لكل شروطا ليست للاخرى لانه يشترط في الزكاة الحول والنصاب النامي والعقل والبلوغ وليس شيء من ذلك شرطا هنا بل المراد في أحوال الدفع الى المصارف من اشتراط النية واشتراط التمليك فلا تكفي الاباحة كما في البدائع هذا ما ظهر لي تأمل * (فرع) * قدمنا في المصرف عن التتارخانية لو دفع الفطرة الى الطبال الذي يوقظهم وقت السحر جاز الا أن الاحوط والابعد عن الشبهة أن يقدم اليه قرصات هدية ثم يعطيه الحنطة اه (قوله الا في جواز الدفع الى الذمي) في الخانية جاز ويكره وعند الشافعي واحدى الروايتين عن أبي يوسف لا يجوز تترخانية وقدمنا عن الحاوي أن الفتوى على قول أبي يوسف ومر الكلام فيه * (تنبيه) * ينبغي استثناء العامل كما قدمنا آنفا لانه ليس من عياله (قوله وقدمر) كل من المسئلتين أما الاولى ففي باب المصرف وأما الثانية ففي هذا الباب ح (قوله وان كانت نفقتها عليه) أي على الدافع باعتبار التزامه بذلك تبرعا وجعلها بانها من جملة عياله والا فنفقتها على زوجها ولذا لها بيعهما وقد يقال انها على السيد حكما لان العبد ملكه فاذا كان لها بيعهم اصارت كأنها واجبة في ماله ويحتمل ارجاع الضمير الى العبد ووجه المبالغة أنها اذا كانت نفقتها عليه وهو ملك لسيده ربما يتوهم عدم الجواز فافهم (قوله واجبات الاسلام سبعة) عزاه صاحب الجوهرة الى الامام المحبوبي وقد تقرر في الاصول ان العدد لا مفهوم له أو يقال ان واجبات خبر مقدم وسبعة مبتدأ مؤخر والمعنى أن هذه السبعة من واجبات الاسلام ولعل لها خصوصية اشتركت فيها من بين سائر الواجبات فلا يرد ما في ط من انه ان أراد المشهور منها فغير مسلم لانه فاته صلاة العيدين والجماعة وغيرهما وان أراد مطلق واجب ففي الصلاة والحج وغيرهما واجبات لا تحصى ومراده بالواجب ما يعم الواجب ديانة كخدمة المرأة زوجها والفرض العملي كالوتر وعد العمرة منها بناء على القول بوجوبها

الانخلاط عند الامام استهلاك يقطع حق صاحبه وعندهما لا يقطع فيجوز ان أجاز الزوج ظهيرية ولو بالعكس فالفق النهر لم أره ومقتضى ما مر جوازه عنهما بلا اجازتها (ولا يبعث الامام على صدقة الفطر ساعيا) لانه عليه السلام لم يفعله بدائع (وصدقة الفطر كالزكاة في المصارف) وفي كل حال (الا في) جواز (الدفع الى الذمي) وعدم سقوطها بهلاك المال وقد مر (ولو دفع صدقة فطره الى زوجة عبده جاز) وان كانت نفقتها عليه عمدة الفتاوى للشهيد * (خاتمة) * واجبات الاسلام سبعة الفطرة ونفقة ذي رحم ووتر وأضحية وعمرة وخدمة أبويه والمرأة لزوجها حدادي

الحنث والقتل أي قتل النفس خطأ أو قتل الصيد محرما والاولى قول النهر وسبب صوم الكفارات أسبابها من الحنث والقتل اه لان منها العزم على العود في الظهار والافطار في نهار رمضان والحلق في حلق المحرم لعذر (قوله على المختار) اختاره السرخسي بحر (قوله وغيره) كالامام الدبوسي وأبي اليسر نهر (قوله الذي يمكن انشاء الصوم فيه) وهو ما كان من طلوع الفجر الصادق الى قبيل الضحوة الكبرى أما الليل والضحوة وما بعدها فلا يمكن انشاء الصوم فيها والموجود في الليل مجرد النية لا انشاء الصوم ط لكن صرح في البحر بأن السبب هو الجزء الذي لا يتجزأ من كل يوم ويجب مقارنا اياه اه وهذا يقتضي أنه الجزء الاول من كل يوم كما صرح به غيره أيضا وصرح به هو في فصل العوارض عند قول الكنز ولو بلغ صبي أو أسلم كافر الخ ودفع ما أورده ابن الهمام من أنه يلزم مقارنة السبب للوجوب أو تقدم الوجوب على السبب بأنا نجوز مقارنته للضرورة كما لو شرع في الصلاة في أول جزء من الوقت فانه يسقط اشتراط تقدم السبب على الوجوب بالسبب للضرورة كما صرح به في الكشف الكبير وتمام الكلام هناك فتأمل (قوله حتى لو أفاق المجنون في ليلة) أي من أول الشهر أو وسطه ثم جن قبل أن يصبح ومضى الشهر وهو مجنون بحر وقوله أو في آخر أيامه بعد الزوال كذا وقع في البحر وغيره والاحسن قول الامداد وفيما بعد الزوال من يوم منه ومثله في شرح التحرير وفي نور الايضاح ولا يلزمه قضاؤه بافاقته ليلا أو نهارا بعد فوات وقت النية في الصحيح قلت ولعل التقييد بآخر يوم منه مبني على أن المراد الافاقة التي لم يعقبها جنون فانها اذا كانت في وسطه لا شك في وجوب القضاء والمراد بما بعد الزوال ما بعد نصف النهار الشرعي أي ما بعد الضحوة الكبرى كما مر آنفا أو هو مبني على قول القدوري كما يأتي تحريره فافهم * (تنبيه) * تفريع هذه المسئلة على ما ذكر من الاختلاف في السبب يخالف ما في الهداية حيث جمع بين القولين بأنه لا منافاة فشهود جزء منه سبب الكل ثم كل يوم سبب وجوب أدائه غاية الامر أنه تكرر سبب وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصه ودخوله في ضمن غيره كما في الفتح وتؤيد ما قلناه قول ابن نجيم في شرح المنار ولم أر من ذكر لهذا الخلاف ثمرة في الفروع اه تأمل (قوله كما في المجتبى) ونصه ولو أفاق أول ليلة من رمضان ثم أصبح مجنونا واستوعب كل الشهر اختلف أئمة بخارى فيه والفتوى على أنه لا يلزمه القضاء لان الليلة لا يصام فيها وكذا ان أفاق في ليلة من وسطه أو في آخر يوم من رمضان بعد الزوال وقبل الزوال يلزمه اه (قوله وصححه غير واحد) كصاحب النهاية والظهيرية نهر وقاضيخان والعلامة الشرنبلالية ومشى عليه الاسبيجابي وحميد الدين الضرير وغيرهما كما في خلاف شرح التحرير ومشى عليه في نور الايضاح قلت وكذا نقل تصحيحه في الذخيرة لكن قال أن الاصح لزوم القضاء ومشى عليه في الفتح قائلا لا فرق بين افاقته وقت النية أو بعده وفي شرح الملتقى للبهنسي انه ظاهر الرواية ومثله في شرح التحرير عن الكشف وعزاه في البدائع الى أصحابنا ولم يحك غيره وكذا في المعراج وجزم به الزيلعي وهو ظاهر القدوري والكنز والهداية حيث أطلقوا لزوم القضاء بافاقة بعض الشهر وكذا في الجامع الصغير قال وان أفاق شيأ منه قضاه وعبر في الملتقى بافاقة ساعة وفي المعراج لو كان مفيقا في أول ليلة منه ثم جن وأصبح مجنونا الى آخر الشهر قضاه كله بالاتفاق غير يوم تلك الليلة ثم نقل عبارة المجتبى المارة والحاصل انهما قولان مصححان وأن المعتمد الثاني لكونه ظاهر الرواية والمتون (قوله وهو أقسام ثمانية) فرض معين وغير معين وواجب كذلك ونفل مسنون أو مستحب ومكروه تنزيها أو تحريما (قوله معين) أي له وقت خاص (قوله لكنه) أي صوم الكفارات (قوله تبعا لابن الكمال) حيث قال في ايضاح الاصلاح وصوم النذر والكفارة واجب لم ينعقد الاجماع على فرضية واحد منهما بل على وجوبه أي ثبوته عملا لا علما ولهذا لا يكفر جاحده اه وحاصله انه وان ثبت لزوم كل منهما عملا بالكتاب والاجماع لكن لم يثبت لزومهما علما بحيث يكفر جاحد فرضيتهما كما هو شأن الفروض القطعية كرمضان ونحوه وعلى هذا فكان المناسب ذكر الكفارات في قسم الواجب كما فعل ابن الكمال لان الفرض العملي الذي هو أعلى قسمي الواجب

على المختار كما في الخبازية واختاره فخر الاسلام وغيره أنه الجزء الذي يمكن انشاء الصوم فيه من كل يوم حتى لو أفاق المجنون في ليلة أو في آخر أيامه بعد الزوال لا قضاء عليه وعليه الفتوى كما في المجتبى والنهر عن الدراية وصححه غير واحد وهو الحق كما في الغاية (وهو) أقسام ثمانية (فرض) وهو نوعان معين (كصوم رمضان أداء) وغير معين كصومه (قضاء وصوم الكفارات) لكنه فرض عملا لا اعتقادا ولذا لا يكفر جاحده قاله البهنسي تبعا لابن الكمال (وواجب) وهو نوعان

بمعنى محكوما) بحكم الشارع بعدم اعتداده لا بالأكل مثلا (قوله وهو اليوم) أي اليوم الشرعي من طلوع الفجر إلى الغروب وهل المراد أول زمان الطلوع أو انتشار الضوء فيه خلاف كالخلاف في الصلاة والأول أحوط والثاني أوسع كما قال الحلواني كما في المحيط والمراد بالغروب زمان غيبوبة جرم الشمس بحيث تظهر الظلمة في جهة الشرق قال صلى الله عليه وسلم إذا أقبل الليل من ههنا فقد أفطر الصائم أي إذا وجدت الظلمة حسا في جهة المشرق فقد ظهر وقت الفطر أو صار مفطرا في الحكم لأن الليل ليس ظرفا للصوم وإنما أدى بصورة الخبر ترغيبا في تعجيل الإفطار كما في فتح الباري قهستاني (قوله مسلم الخ) بيان للشخص المخصوص (قوله كائن في دارنا الخ) أنت خبير بأن الكلام في بيان حقيقة الصوم شرعا أي ما يمكن أن يتحقق به ولا يخفى أن الصوم الذي هو الإمساك عن المفطرات نهارا بنية يتحقق من المسلم الخالي عن حيض ونفاس سواء كان في دار الإسلام أو دار الحرب علم بالوجوب أو لا على أن الكلام في تعريف الصوم فرضا أو غيره والعلم بالوجوب أو الكون في دار الإسلام إنما هو شرط لوجوب رمضان كالعقل والبلوغ لا شرط للصحة فالمناسب الاقتصار على قوله طاهر الخ ثم رأيت الرحمتي ذكر نحوه ولله الحمد (قوله أو عالم بالوجوب) أي أو كائن في غير دارنا عالم بالوجوب فالكون بدار الإسلام موجب للصوم وإن لم يعلم بوجوبه إذ لا يعذر بالجهل في دار الإسلام بخلاف من أسلم في دار الحرب ولم يعلم به فإنه لا يجب عليه ما لم يعلم فإذا علم ليس عليه قضاء ما مضى إذ لا تكليف بدون العلم مع العذر بالجهل وإنما يحصل له العلم الموجب بإخبار رجلين أو رجل وامرأتين مستورين أو واحد عدل وعندهما لا تشترط العدالة ولا البلوغ والحرية كما في إمداد الفتاح (قوله طاهر عن حيض أو نفاس) أي خال عنهما لأن الطهارة عن حدث ما غير شرط (قوله المعهودة) هي نية الشخص المذكور الصوم في وقتها الآتي بيانه (قوله وأما البلوغ والإفاقة الخ) جواب عما قد يقال لم تقيد الشخص المخصوص بالبلوغ والإفاقة من الجنون أو الإغماء أو النوم وبيان الجواب أن الكلام في تعريف الصوم الشرعي وذلك لا بد من ذكر ركنه وهو الإمساك المذكور وذكر ما تتوقف عليه صحته وهي ثلاثة الإسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية كما في البدائع ولم يذكر في الفتح الإسلام لإغناء النية عنه إذ لا تصح بدونه وليس البلوغ والإفاقة من شروط الصحة لصحته بدونهما كما ذكره نعم هما من شروط وجوب رمضان وهي أربعة ثالثها الإسلام ورابعها العلم بالوجوب أو الكون في دارنا ولا دخل للتقييد بهما على أن الكلام في تعريف مطلق الصوم لا خصوص صوم رمضان كما مر وإنما لم يذكر شروط وجوب أدائه وهي ثلاثة الصحة والإقامة والخلو من حيض ونفاس (قوله وحكمه) أي الأخروي أما حكمه الدنيوي فهو سقوط الواجب إن كان صوما لازما بحر (قوله ولو منهيا عنه) كصوم الأيام الخمسة إذ النهي لمعنى مجاور وهو الإعراض عن ضيافة الله تعالى وهو يفيد أن في صومها ثوابا كالصلاة في الأرض المغصوبة وبه صرح في النهر رادا على البحر قوله إنه لا ثواب في صوم الأيام المنهية وكلام الشارح بحث لصاحب النهر ط قلت صرح في التلويح بأن الخلاف بيننا وبين الشافعي في أن النهي يقتضي الصحة عندنا بمعنى استحقاق الثواب وسقوط القضاء وموافقة أمر الشارع ثم نقل عن الطريقة المعينية ما حاصله أن الصوم في هذه الأيام ترك للمفطرات الثلاث وإعراض عن الضيافة فمن حيث الأول يكون عبادة مستحسنة ومن حيث الثاني يكون منهيا لكن الأول بمنزلة الأصل والثاني بمنزلة التابع فبقي مشروعا بأصله غير مشروع بوصفه اهـ لكن بحث محشيه الفنري في إرادة استحقاق الثواب بل المراد ما سواها والصحة لا تقتضي الثواب كالوضوء بلا نية والصلاة مع الرياء اهـ قلت ويؤيده وجوب الفطر بعد الشروع وتصريحهم بأنه معصية (قوله ويلغو التعيين) من هذا يؤخذ أنه لو نذر صوم الاثنين والخميس من كل أسبوع يصح صوم غيرهما عنهما ط قلت وهذا في غير النذر المعلق لما سيأتي قبيل الاعتكاف من قوله والنذر غير المعلق لا يختص بزمان ومكان ودرهم وفقير بخلاف المعلق فإنه لا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط اهـ أي لأن المعلق على شرط لا ينعقد سببا للحال وسيأتي تمام الكلام على هذه المسألة هناك (قوله والكفارات) أي سبب صومها

وهو اليوم (من شخص مخصوص) مسلم كائن في دارنا أو عالم بالوجوب طاهر عن حيض أو نفاس (مع النية) المعهودة وأما البلوغ والإفاقة فليسا من شرط الصحة لصحة صوم الصبي ومن جن أو أغمي عليه بعد النية وإنما لم يصح صومهما في اليوم الثاني لعدم النية (وحكمه نيل الثواب) ولو منهيا عنه كما في الصلاة في أرض مغصوبة (وسبب صوم) المنذور النذر ولذا لو عين شهرا وصام شهرا قبله عنه أجزأه لوجود السبب ويلغو التعيين والكفارات الحنث والقتل و(رمضان شهود جزء من الشهر) من ليل أو نهار

الأصوليين أولى لشموله ما رغب فيه ولم يفعله كما ذكره في البحر من كتاب الطهارة لكنه فرق بينهما هنا فقال
ينبغي أن يكون كل صوم رغب فيه الشارع صلى الله عليه وسلم بخصوصه مستحبا وما سواه مما لم تثبت كراهته
يكون مندوبا لا نفلا لأن الشارع قد رغب في مطلق الصوم فترتب على فعله الثواب بخلاف النفل المقابل
للمندوب فإن ظاهره يقتضي عدم الثواب فيه وإلا فهو مندوب كما لا يخفى اهـ قلت وهذا وارد على ما في الفتح
حيث جعل النفل مقابلا للمندوب والمكروه (قوله كأيام البيض) أي أيام الليالي البيض وهي الثالث عشر
والرابع عشر والخامس عشر سميت بذلك لتكامل ضوء الهلال وشدة البياض فيها امداد وفيه تبعا للفتح
وغيره المندوب صوم ثلاثة من كل شهر ويندب كونها البيض (قوله ويوم الجمعة ولو منفردا) صرح به في
النهر وكذا في البحر فقال ان صومه بانفراده مستحب عند العامة كالاثنين والخميس وكره الكل بعضهم اهـ
ومثله في المحيط معللا بأن لهذه الأيام فضيلة ولم يكن في صومها تشبه بغير أهل القبلة فما في الأشباه وتبعه في نور
الإيضاح من كراهة افراده بالصوم قول البعض وفي الخانية ولا بأس بصوم يوم الجمعة عند أبي حنيفة ومحمد لما
روي عن ابن عباس أنه كان يصومه ولا يفطر اهـ وظاهر الاستشهاد بالأثر أن المراد بلا بأس الاستحباب
وفي التجنيس قال أبو يوسف جاء حديث في كراهته إلا أن يصوم قبله أو بعده فكان الاحتياط أن يضم اليه
يوما آخر اهـ قال ط قلت ثبت بالسنة طلبه والنهي عنه والآخر منهما النهي كما أوضحه شراح الجامع
الصغير لأن فيه وظائف فلعله إذا صام ضعف عن فعلها (قوله لم يضعفه) صفة لحاج أي إن كان لا يضعفه عن
الوقوف بعرفات ولا يخل بالدعوات محيط فلو أضعفه كره (قوله والمكروه) بالنصب عطفا على السنة أو بالرفع
على الابتداء وخبره قوله كالعيدين وحينئذ لا يحتاج إلى التكلف المار في وجه ادخاله في النفل على أن صوم
العيدين مكروه تحريما ولو كان الصوم واجبا (قوله كالعيدين) أي وأيام التشريق نهر (قوله وعاشوراء
وحده) أي منفردا عن التاسع أو عن الحادي عشر امداد لأنه تشبه باليهود محيط (قوله وسبت وحده)
للتشبه باليهود بحر وهذه العلة تفيد كراهة التحريم إلا أن يقال إنما تثبت بقصد التشبه كما مر نظيره ط قلت وفي
بعض النسخ وأحد بدل قوله وحده وبه صرح في التتارخانية فقال ويكره صوم النيروز والمهرجان إذا تعمده
ولم يوافق يوما كان يصومه قبل ذلك وهكذا قيل في يوم السبت والأحد اهـ أي يكره تعمده وحده إلا إذا وافق
يوما كان يصومه قبل كما لو كان يصوم يوما ويفطر يوما أو كان يصوم أول الشهر مثلا فوافق يوما من هذه الأيام
وأفاد قوله وحده أنه لو صام معه يوما آخر فلا كراهة لأن الكراهة في تخصيصه بالصوم للتشبه وهل إذا صام
السبت مع الأحد تزول الكراهة محل تردد لأنه قد يقال إن كلا منهما معظم عند طائفة من أهل الكتاب
ففي صوم كل واحد منهما تشبه بطائفة منهم وقد يقال إن صومهما معا ليس فيه تشبه لأنه لم تتفق طائفة منهم
على تعظيمهما معا ويظهر لي الثاني بدليل أنه لو صام الأحد مع الاثنين تزول الكراهة لأنه لم يعظم أحد منهم
هذين اليومين معا وإن عظمت النصارى الأحد وكذا لو صام مع عاشوراء يوما قبله أو بعده مع أن اليهود
تعظمه ويظهر من هذا أنه لو جاء عاشوراء يوم الأحد أو الجمعة لا يكره صوم السبت معه وكذا لو كان قبله أو
بعده يوم المهرجان أو النيروز لعدم تعمد صومه بخصوصه والله تعالى أعلم (قوله ونيروز) بفتح النون وسكون
الياء وضم الراء معرب نوروز ومعناه اليوم الجديد فنو بمعنى الجديد وروز بمعنى اليوم والمراد منه يوم تحل فيه
الشمس برج الحمل ومهرجان معرب مهركان والمراد منه أول حلول الشمس في الميزان وهذان اليومان عيدان
للفرس اهـ ح (قوله ان تعمده) كذا في المحيط ثم قال والمختار أنه إن كان يصوم قبله فالأفضل له أن يصوم
وإلا فالأفضل أن لا يصوم لأنه يشبه تعظيم هذا اليوم وأنه حرام (قوله وصوم صمت) وهو أن لا يتكلم فيه
لأنه تشبه بالمجوس فإنهم يفعلون هكذا محيط قال في الامداد فعليه أن يتكلم بخير وبحاجة دعت اليه (قوله
ووصال) فسره أبو يوسف ومحمد بصوم يومين لا فطر بينهما بحر وفسره في الخانية بأن يصوم السنة ولا يفطر
في الأيام المنهية وفي الخلاصة إذا أفطر في الأيام المنهية المختار أنه لا بأس به (قوله وإن أفطر الأيام الخمسة) أي

كأيام البيض من كل شهر
ويوم الجمعة ولو منفردا وعرفة
ولو لحاج لم يضعفه والمكروه
تحريما كالعيدين وتنزيها
كعاشوراء وحده وسبت
وحده ونيروز ومهرجان
ان تعمده وصوم دهر
وصوم صمت ووصال وإن
أفطر الأيام الخمسة

قوله وعاشوراء وحده هكذا
عطفه بالواو وفي الشارح
كعاشوراء بالكاف للتمثيل
وهو الأوفق بما بعده اهـ
مصححه

ما يفوت الجواز بفوته كالوتر وهذا ليس منه (قوله كالنذر المعين) أي بوقت خاص كنذر صوم يوم الخميس مثلا وغير المعين كنذر صوم يوم مثلا ومن الواجب صوم التطوع بعد الشروع فيه وصوم قضائه عند الافساد وصوم الاعتكاف (قوله وأما قوله تعالى الخ) أي ان مقتضى ثبوت الامر به في الآية القطعية كونه فرضا والجواب انه خص منها النذر بالمعصية بالاجماع فصارت ظنية الدلالة فتفيد الوجوب وفيه بحث لصاحب العناية مذكور مع جوابه في النهر (قوله قائله الاكمل) فيه أن الاكمل قرر في العناية الوجوب الا أن يكون وقع له في غير هذا الموضع والذي في البحر وغيره أن قائله الكمال فلعله سبق قلم الشارح لتشابه اللفظين أفاده ح وكلام الكمال في الفتح حاصله أن الفرضية مستفادة من الاجماع على اللزوم لا من الآية لتخصيصها كما علمت (قوله لكن تعقبه سعدي الخ) أي في حاشية العناية فانه نقل عبارة الفتح ثم اعترضه بانه ليس على ما ينبغي لما في أوائل كتاب السير من المحيط البرهاني والذخيرة الفرق بين الفريضة والواجب ظاهر نظرا الى الاحكام حتى ان الصلاة المنذورة لا تؤدى بعد صلاة العصر وتقضى الفوائت بعد صلاة العصر اه وحاصله أن ما ذكر صريح في أن المنذور واجب لا فرض (قوله يعني عملا) هذا اصطلاح على ما يرتضيه الخصمان فان المستدل على فرضيته بالآية أراد به أنه فرض قطعي كما صرح به في الدرر لا ظني ولذا اعترض في الفتح الاستدلال بالآية بأنها لا تفيد الفرضية لما مر من تخصيصها وعدل عنه كصدر الشريعة الى الاستدلال بالاجماع (قوله كما بسطه خسرو) أي في الدرر حيث أجاب عن قول صدر الشريعة ان المنذور فرض لان لزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت بأن المراد بالفرض ههنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده كما تدل عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى لا تثبت بمطلق الاجماع بل بالاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان ولما لم يثبت في المنذور نقل الاجماع على فرضيته بالتواتر بقي في مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة أو الآحاد يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى اه قلت وظاهر كلامه وجود الاجماع على فرضية المنذور لكن لما لم ينقل متواترا بل بطريق الشهرة أو الآحاد أفاد الوجوب والاظهر ما مر عن ابن الكمال من أن الاجماع على ثبوته عملا لا علما والحاصل أن العلماء أجمعوا على لزوم الكفارات والمنذورات الشرعية ولا يلزم من ذلك الفرضية القطعية اللازم منها اكفار الجاحد لها *(تنبيه)* في شرح الشيخ اسمعيل عن ذخيرة العقبى اعلم أنه قد اضطرب كلام المؤلفين في كل من النذور والكفارات فصاحب الهداية والوقاية فرض وصدر الشريعة واجب والزيلعي الاول واجب والثاني فرض وابن ملك بالعكس وتوجيه كل ظاهر الا الاخير (قوله ونفل) أراد به المعنى اللغوي وهو الزيادة لا الشرعي وهو زيادة عبادة شرعت لنا لا علينا لانه أدخل فيه المكروه بقسميه وقد يقال ان المراد المعنى الشرعي لما قدمناه من أن الصوم في الايام المكروهة من حيث نفسه عبادة مستحسنة ومن حيث تضمنه الاعراض عن الضيافة يكون منهيا فيبقى مشروعا بأصله دون وصفه تأمل (قوله يعم السنة) قدمنا في بحث سنن الوضوء تحقيق الفرق بين السنة والمندوب وأن السنة ما واظب عليها النبي صلى الله عليه وسلم أو خلفاؤه من بعده وهي قسمان سنة الهدى وتركها يوجب الاساءة والكراهة كالجماعة والاذان وسنة الزوائد كسير النبي صلى الله عليه وسلم في لباسه وقيامه وقعوده ولا يوجب تركها كراهة والظاهر أن صوم عاشوراء من القسم الثاني بل سماه في الخانية مستحبا فقال ويستحب أن يصوم يوم عاشوراء بصوم يوم قبله أو يوم بعده ليكون مخالفا لاهل الكتاب ونحوه في البدائع بل مقتضى ما ورد من أن صومه كفارة للسنة الماضية وصوم عرفة كفارة للماضية والمستقبلة كون صوم عرفة آكد منه والا لزم كون المستحب أفضل من السنة وهو خلاف الاصل تأمل (قوله والمندوب) بالنصب عطفا على السنة ولم يذكر المستحب لعدم الفرق بينه وبين المندوب عند الاصوليين وهو ما لم يواظب عليه صلى الله عليه وسلم وان لم يفعله بعد ما رغب اليه كما في التحرير وعند الفقهاء المستحب ما فعله صلى الله عليه وسلم مرة وتركه أخرى والمندوب ما فعله مرة أو مرتين تعليما للجواز وعكس في المحيط وقيل

معين (كالنذر المعين و) غير معين كالنذر (المطلق) وأما قوله تعالى وليوفوا نذورهم فدخله الخصوص كالنذر بمعصية فلم يبق قطعيا (وقيل) قائله الاكمل وغيره واعتمده الشرنبلالي لكن تعقبه سعدي بالفرق بأن المنذورة لا تؤدى بعد صلاة العصر بخلاف الفائتة (هو فرض على الاظهر) كالكفارات يعني عملا لان مطلق الاجماع لا يفيد الفرض القطعي كما بسطه خسرو (ونفل كغيرهما) يعم السنة كصوم عاشوراء مع التاسع والمندوب

أن النهار الشرعي من طلوع الفجر الى الغروب واعلم أن كل قطر نصف نهاره قبل زواله بنصف حصة فجره فمتى كان الباقي للزوال أكثر من هذا النصف صح والا فلا تصح النية في مصر والشام قبل الزوال بخمس عشرة درجة لوجود النية في أكثر النهار لان نصف حصة الفجر لا تزيد على ثلاث عشرة درجة في مصر وأربع عشرة ونصف في الشام فاذا كان الباقي الى الزوال أكثر من نصف هذه الحصة ولو بنصف درجة صح الصوم كذا حرره شيخ مشايخنا السقاطي رحمه الله تعالى (تتمة) قال في السراج واذا نوى الصوم من النهار ينوي أنه صائم من أوله حتى لو نوى قبل الزوال أنه صائم من حين نوى لا من أوله لا يصير صائما (قوله ومطلق النية) أي من غير تقييد بوصف الفرض أو الواجب أو السنة لان رمضان معيار لم يشرع فيه صوم آخر فكان متعينا للفرض والمتعين لا يحتاج الى التعيين والنذر المعين معتبر بايجاب الله تعالى فيصاب كل بمطلق النية امداد (قوله فأل بدل عن المضاف اليه) كذا في بعض النسخ قال ط فلا يقال ان مطلق النية يصدق بنية أي عبادة كانت كما توهمه البعض فاعترض (قوله لعدم المزاحم) اشارة الى ما ذكرناه عن الامداد (قوله وبخطأ في وصف) كذا وقع في عباراتهم أصولا وفروعا أن رمضان يصح مع الخطأ في الوصف فذهب جماعة من المشايخ الى أن نية النفل فيه مصورة في يوم الشك بان شرع بهذه النية ثم ظهر أنه من رمضان ليكون هذا الظن معفوا والا يخشى عليه الكفر كذا في التقرير وفي النهاية ما يرده وهو أنه لما لغا نية النفل لم تتحقق نية الاعراض والحاصل أنه لا ملازمة بين نية النفل واعتقاد عدم الفرضية أوظنه الا اذا انضم اليها اعتقاد النفلية ويكفر أوظنها فيخشى عليه الكفر بحر ملخصا ومن هذا ظهر لك أن المراد بالخطأ بالوصف وصف رمضان بنية نفل أو واجب آخر خطأ لانه يبعد من المسلم أن يتعمده وليس المراد به نية الواجب فقط كقول المصنف تبعا للدرر وبنية نفل وبخطأ في وصف فيه نظر فانه كان عليه الاقتصار على الثاني أو ابداله بواجب آخر لان فائدة التعبير بالخطأ في الوصف التباعد عن تعمد نية النفل وبعد التصريح بقوله وبنية نفل لم تبق فائدة التعبير بالخطأ في الوصف وان أريد به الواجب كما فسره الشارح هذا ما ظهر لي ولم أر من نبه عليه (قوله فقط) أي دون النفل والنذر المعين فلا يصحان بنية واجب آخر بل يقع عما نوى كما يأتي ط (قوله بتعيين الشارع) أي في قوله عليه الصلاة والسلام اذا انسلخ شعبان فلا صوم الا رمضان بخلاف المنذور فانما جعل بولاية الناذر وله ابطال صلاحيته ماله ط عن المنح (قوله الا اذا وقعت النية) أي نية النفل أو الواجب الآخر في رمضان فهو استثناء من قوله وبنية نفل وبخطأ في وصف (قوله حيث يحتاج) أي المريض أو المسافر وأفرد الضمير لعطفه بأو التي لاحد الشيئين أو الضمير للصوم ويؤيده عود الضمير عليه في قوله تعينه في حقهما (قوله لعدم تعينه في حقهما) لانه لما سقط عنهما وجوب الاداء صار رمضان في حق الاداء كشعبان (قوله من نفل أو واجب) أما لو أطلقا النية كان عن رمضان على جميع الروايات ح عن الامداد (قوله على ما عليه الأكثر بحر) أقول الذي في البحر نسبة ذلك الى الاكثر في حق المريض وهو أحد ثلاثة أقوال كما يأتي أما في حق المسافر فان نوى واجبا آخر يقع عنه عند الامام وان نوى النفل أو أطلق ففيه روايتان أصحهما وقوعه عن رمضان لان فائدة النفل الثواب وهو في فرض الوقت أكثر وقال وينبغي وقوعه من المريض عن رمضان في النفل على الصحيح كالمسافر اه وحاصله أن المريض والمسافر لو نويا واجبا آخر وقع عنه ولو نويا نفلا أو أطلقا فعن رمضان نعم في السراج صحح رواية وقوعه عن النفل فيهما وعليه يتمشى كلام المصنف والدرر (قوله الصحيح وقوع الكل عن رمضان الخ) المراد بالكل هو ما اذا نوى المريض النفل أو أطلق أو نوى واجبا آخر وما اذا نوى المسافر كذلك الا اذا نوى واجبا آخر فانه يقع عنه لا عن رمضان لان المسافر له أن لا يصوم فله أن يصرفه الى واجب آخر لان الرخصة متعلقة بمظنة العجز وهو السفر وذلك موجود بخلاف المريض فانها متعلقة بحقيقة العجز فاذا صام تبين أنه غير عاجز واستشكله صدر الشريعة في التوضيح بان المرخص هو المرض الذي يزداد بالصوم لا المرض الذي لا يقدر به على الصوم فلا نسلم انه اذا صام ظهر فوات شرط الرخصة

(ومطلق النية) أي نية الصوم فأل بدل عن المضاف اليه (وبنية نفل) لعدم المزاحم (وبخطأ في وصف) كنية واجب آخر (في أداء رمضان) فقط لتعينه بتعيين الشارع (الا) اذا وقعت النية (من مريض أو مسافر) حيث يحتاج الى التعيين لعدم تعينه في حقهما فلا يقع عن رمضان (بل يقع عما نوى) من نفل أو واجب (على ما عليه الأكثر) بحر وهو الأصح سراج وقيل بأنه ظاهر الرواية وقال المختار والمذهب تبعا للدرر لكن في أوائل الأشباه الصحيح وقوع الكل عن رمضان سوى مسافر نوى واجبا آخر واختاره ابن الكمال وفي الشرنبلالية عن البرهان انه الأصح

العيدين وأيام التشريق (قوله وهذا عند أبي يوسف) ظاهره أن صاحبيه يقولان بخلافه وظاهر البدائع
أن الخلاف من غير أهل المذهب فانه قال وقال بعض الفقهاء من صام سائر الدهر وأفطر يوم الفطر والاضحى
وأيام التشريق لا يدخل تحت نهي الوصال ورد عليه أبو يوسف فقال وليس هذا عندي كما قال هذا قد صام
الدهر كأنه أشار الى أن النهي عن صوم الدهر ليس لصوم هذه الايام بل لما يضعفه عن الفرائض والواجبات
والكسب الذي لا بد له منه اهـ (قوله فهي خمسة عشر) تفريع على قوله يعم السنة والمندوب والمكروه
أي فصار جملة ما دخل في قوله ونفل خمسة عشر بجعل العيدين اثنين وجعل يوم الاحد منها على ما في كثير من
النسخ فافهم لكن بقي عليه من المكروه تحريما أيام التشريق وصوم يوم الشك على ما يأتي تفصيله ومن
المكروه أيضا صوم المرأة والعبد والاجير بلا اذن الزوج والمولى والمستأجر وسيأتي بيانه قبيل قول المتن
ولو نوى مسافر الفطر ومن المندوب صوم الاثنين والخميس وصوم داود عليه السلام والست من شوال على
ما يأتي قبيل الاعتكاف (قوله وأنواعه) أي أنواع الصيام اللازم (قوله سبعة متتابعة) عدها في البحر سبعة
أيضا لكن أسقط صوم الاعتكاف وذكر بدله صوم اليمين المعين كأن يقول والله لأصومن رجبا مثلا
وكأن الشارح أدخله تحت النذر المعين بجامع الايجاب قولا ثم قال في البحر ويلحق به النذر المطلق اذا ذكر فيه
التتابع أو نواه وذكر أنه اذا أفطر يوما فيما يجب فيه التتابع لا يلزمه الاستقبال ان كان التتابع مأمورا به
لاجل الوقت وهو رمضان والنذر المعين واليمين بصوم معين وان كان مأمورا به لاجل الفعل وهو الصوم
يلزمه الاستقبال كالستة الباقية قلت ومن الاول ما زاده الشارح وهو صوم الاعتكاف تأمل (قوله وستة
مخير فيها) كذا عدها في البحر ستة أيضا لكن أسقط النفل لان الكلام في أنواع الصيام اللازم وذكر
بدله صوم اليمين المطلق مثل والله لأصومن شهرا وكأن الشارح أدخله تحت النذر المطلق نظير ما مر (قوله
وصوم متعة) أي وقران اذا لم يجد ما يذبح لهما فانه يصوم ثلاثة قبل الحج وسبعة اذا رجع ط (قوله وفدية
حلق وجزاء صيد) أي اذا اختار الصيام فيهما ط (قوله ونذر مطلق) أي عن التقييد بشهر كذا وعن ذكر
التتابع أو نيته (قوله فيصح أداء صوم رمضان الخ) قيد بالاداء لان قضاء رمضان وقضاء النذر المعين أو النفل
الذي أفسده يشترط فيه التبييت والتعيين كما يأتي في قول المصنف والشرط للباقي الخ (قوله والنذر المعين)
فهو في حكم رمضان لتعين الوقت فيهما (قوله والنفل) المراد به ما عدا الفرض والواجب أعم من أن يكون
سنة أو مندوبا أو مكروها بحر ونهر (قوله بنية) قال في الاختيار النية شرط في الصوم وهي أن يعلم بقلبه
أنه يصوم ولا يخلو مسلم عن هذا في ليالي شهر رمضان وليست النية باللسان شرطا ولا خلاف في أول وقتها وهو
غروب الشمس واختلفوا في آخره كما يأتي اهـ وسيأتي بيان ما يبطلها وفي البحر عن الظهيرية أن
التسحر نية (قوله فلا تصح قبل الغروب) فلو نوى قبل أن تغيب الشمس أن يكون صائما غدا ثم نام أو أغمي
عليه أو غفل حتى زالت الشمس من الغد لم يجز وان نوى بعد غروب الشمس جاز خانية وفيها وان نوى مع
طلوع الفجر جاز لان الواجب قران النية بالصوم لا تقدمها (قوله الى الضحوة الكبرى) المراد بها نصف النهار
الشرعي والنهار الشرعي من استطارة الضوء في أفق المشرق الى غروب الشمس والغاية غير داخلة في المغيا كما
أشار اليه المصنف بقوله لا عندها اهـ ح وعدل عن تعبير القدوري والجمع وغيرهما بالزوال لضعفه لان
الزوال نصف النهار من طلوع الشمس ووقت الصوم من طلوع الفجر كما في البحر عن المبسوط قال في
الهداية وفي الجامع الصغير قبل نصف النهار وهو الاصح لانه لا بد من وجود النية في أكثر النهار ونصفه من
وقت طلوع الفجر الى وقت الضحوة الكبرى لا وقت الزوال فتشترط النية قبلها لتتحقق في الاكثر اهـ
وفي شرح الشيخ اسمعيل وممن صرح بأنه الاصح في العتابية والوقاية وعزاه في المحيط الى السرخسي وهو
الصحيح كما في الكافي والتبيين اهـ وتظهر ثمرة الاختلاف فيما اذا نوى عند قرب الزوال كما في التتارخانية
عن المحيط وبه ظهر أن قول البحر والظاهر أن الاختلاف في العبارة لا في الحكم غير ظاهر (تنبيه) قد علمت

وهذا عند أبي يوسف كذا في المحيط فهي خمسة عشر وأنواعه ثلاثة عشر سبعة متتابعة رمضان وكفارة ظهار وقتل ويمين وافطار رمضان ونذر معين واعتكاف واجب وستة مخير فيها نفل وقضاء رمضان وصوم متعة وفدية حلق وجزاء صيد ونذر مطلق اذا قدرها (فيصح) أداء (صوم رمضان والنذر المعين والنفل بنية من الليل) فلا تصح قبل الغروب ولا عنده (الى الضحوة الكبرى لا) بعدها ولا (عندها) اعتبارا لاكثر اليوم

قوله وممن صرح الخ كذا في الاصل والمناسب حذف من اهـ

بالقران الحكمي إذ تحري وقت الفجر مما يشق والحرج مدفوع اهـ ح (قوله وتعيينها) هو بالنظر إلى مجرد المتن معطوف على تبييت وبالنظر إلى عبارة الشرح معطوف على قران كما لا يخفى والمراد بتعيينها تعيين المنوي بها فهو مصدر مضاف إلى فاعله المجازي (قوله لعدم تعين الوقت) أي لهذه الصيامات بخلاف أداء رمضان والنذر المعين فإن الوقت فيهما متعين وكذا النفل لأن جميع الأيام سوى شهر رمضان وقت له (قوله والشرط فيها الخ) أي في النية المعينة لا مطلقا لأن ما لا يشترط له التعيين يكفيه أن يعلم بقلبه أنه يصوم فلا منافاة بين ما هنا وما قدمناه عن الاختيار وأفاد ح أن العلم لازم للنية التي هي نوع من الإرادة إذ لا يمكن إرادة شيء إلا بعد العلم به (قوله والسنة) أي سنة المشايخ لا النبي صلى الله عليه وسلم لعدم ورود النطق بها عنه ح (قوله أن يتلفظ بها) فيقول نويت أصوم غدا أو هذا اليوم إن نوى نهارا لله عز وجل من فرض رمضان سراج (قوله ولا تبطل بالمشيئة) أي استحسانا وهو الصحيح لأنها ليست في معنى حقيقة الاستثناء بل للاستعانة وطلب التوفيق حتى لو أراد حقيقة الاستثناء لا يصير صائما كما في التتارخانية (قوله بأن يعزم ليلا على الفطر) فلو عزم عليه ثم أصبح وأمسك ولم ينو الصوم لا يصير صائما تتارخانية (قوله ونية الصائم الفطر لغو) أي نيته ذلك نهارا وهذا تصريح بمفهوم قوله أن يعزم ليلا وفي التتارخانية نوى القضاء نهارا أصبح له تطوعا لا يصح (قوله لأن الجهل الخ) جواب عما في الفتح من قوله قيل هذا أي لزوم القضاء إذا علم أن صومه عن القضاء لم يصح نيته من النهار أما إذا لم يعلم فلا يلزم بالشروع كالمظنون قال في البحر ومثله في النهر الذي يظهر ترجيح الإطلاق فإن الجهل بالأحكام في دار الإسلام ليس بعذر خصوصا أن عدم جواز القضاء بنية نهارا متفق عليه فيما يظهر فليس كالمظنون اهـ وما قدمناه عن القهستاني مبني على هذا القيل (قوله فلم يكن كالمظنون) إذ المظنون أن يظن أن عليه قضاء يوم فشرع فيه ثم تبين أن لا صوم عليه فإنه لا يلزمه إتمامه لأنه شرع فيه مسقطا لا ملتزما وهو معذور بالنسيان فلو أفسده فورا لا قضاء عليه وإن كان الأفضل إتمامه بخلاف ما لو مضى فيه بعد علمه فإنه يصير ملتزما إذا بحر وقيل لو قطعه لزمه قضاؤه وأما من نوى القضاء بعد الفجر فإنه نواه عالما لكن جهل لزوم التبييت ولم يعذر وحينئذ فلو قطعه لزمه قضاؤه رحمتي (قوله ولا يصام يوم الشك) سواء ثبت الإدراك من المتن والإسناد بحر (قوله هو يوم الثلاثين من شعبان) الأولى قول نور الإيضاح هو ما يلي التاسع والعشرين من شعبان أي لأنه لا يعلم كونه يوم الثلاثين لاحتمال كونه أول شهر رمضان ويمكن أن يكون المراد به يوم الثلاثين من ابتداء شعبان فمن ابتدائية لا تبعيضية تأمل (تنبيه) في الفيض وغيره لو وقع الشك في أن اليوم يوم عرفة أو يوم النحر فالأفضل فيه الصوم فافهم (قوله وإن لم يكن علة الخ) قال في شرحه على الملتقى وبه يندفع كلام القهستاني وغيره اهـ أي حيث قيده بما إذا غم هلال شعبان ولم يعلم أنه الثلاثون من شعبان أو الحادي والثلاثون أو غم هلال رمضان ولم يعلم أنه الأول منه أو الثلاثون من شعبان أو رآه واحد أو فاسقان وردت شهادتهم ولو كانت السماء مصحية ولم يره أحد فليس بيوم شك اهـ ومثله في المعراج عن المجتبى بزيادة ولا يجوز صومه ابتداء لا فرضا ولا نفلا وكلامهم مبني على القول باعتبار اختلاف المطالع كما أفاده كلام الشارح هنا (قوله بعدم اعتبار اختلاف المطالع) سقط من أكثر النسخ لفظ اعتبار ولا بد من تقديره لأنه لا كلام في اختلاف المطالع وإنما الكلام في اعتباره وعدمه كما يأتي بيانه (قوله لجواز الخ) أي ولزم البلدة التي لم يروا فيها الهلال (قوله ولا يصام أصلا) أي ابتداء لا فرضا ولا نفلا كما قدمناه آنفا عن المجتبى لأنه لا احتياط في صومه للخواص بخلاف يوم الشك نعم لو وافق صوما يعتاده فالأفضل صومه كما أفاده في المجتبى بقوله ابتداء فافهم (قوله إلا نفلا) في نسخة تطوعا (قوله ويكره غيره) أي من فرض أو واجب بنية معينة أو مترددة وكذا إطلاق النية لأن المطلق شامل للمعتاد كما في المعراج (قوله لواجب آخر) كنذر وكفارة وقضاء سراج (قوله كره تنزيها) سنذكر وجهه (قوله كره تحريما) للتشبه بأهل الكتاب لأنهم زادوا في صومهم وعليه حمل حديث النهي

(وتعيينها) لعدم تعين الوقت والشرط فيها أن يعلم بقلبه أي صوم يصومه قال الحدادي والسنة أن يتلفظ بها ولا تبطل بالمشيئة بل بالرجوع عنها بأن يعزم ليلا على الفطر ونية الصائم الفطر لغو ونية الصوم في الصلاة صحيحة ولا تفسدها بلا تلفظ ولو نوى القضاء نهارا صار نفلا فيقضيه لو أفسده لأن الجهل في دارنا غير معتبر فلم يكن كالمظنون نهر (ولا يصام يوم الشك) هو يوم الثلاثين من شعبان وإن لم يكن علة أي على القول بعدم اعتبار اختلاف المطالع لجواز تحقق الرؤية في بلدة أخرى وأما على مقابله فليس بشك ولا يصام أصلا شرح المجمع للعيني عن الزاهدي (إلا نفلا) ويكره غيره (ولو صام لواجب آخر كره) تنزيها ولو جزم أن يكون عن رمضان كره تحريما

مبحث في صوم يوم الشك

قال في النهر وجوابه أن الكلام في المريض الذي لا يطيق الصوم وتعلق الرخصة بحقيقة العجز وأما الذي يخاف فيه ازدياد المرض فهو كالمسافر بلا خلاف على ما يشعر به كلام شمس الائمة في المبسوط من أن قول الكرخي بعدم الفرق بين المسافر والمريض سهو أو مؤول بالمريض الذي يطيق الصوم وكان منه ازدياد المرض اهـ (تنبيه) تلخص من كلام البحر أن في المريض ثلاثة أقوال أحدها ما في الاشباه المذكور هنا واختاره فخر الاسلام وشمس الائمة وجمع وصححه في المجمع ثانيها ما مر في المتن أنه يقع عما نوى واختاره في الهداية وأكثر المشايخ وقيل انه ظاهر الرواية وينفي وقوعه عن رمضان في النفل كالمسافر كما مر ثالثها التفصيل بين أن يضره الصوم فتتعلق الرخصة بخوف الزيادة فيصير كالمسافر يقع عما نوى وبين أن لا يضره الصوم كفساد الهضم فتتعلق الرخصة بحقيقته فيقع عن فرض الوقت واختاره في الكشف والتحرير اهـ وهذا القول هو ما مر عن التلويح وجعله في شرح التحرير محمل القولين وقال انه تحقيق يحصل به التوفيق بحمل ما اختاره فخر الاسلام وغيره على من لا يضره الصوم وحمل ما اختاره في الهداية على من يضره وتعقب الاكمل في التقرير هذا القول بأن من لا يضره الصوم لا يرخص له الفطر لانه صحيح وليس الكلام فيه قلت وأجبت عنه فيما علقته على البحر بما حاصله أن الصوم تارة يزداد به المرض مع القدرة عليه كمرض العين مثلا وتارة لا يضره كمريض بفساد الهضم فان الصوم لا يضره بل ينفعه فالاول تتعلق الرخصة فيه بخوف الزيادة والثاني بحقيقة العجز بأن يصل الى حالة لا يمكنه معها الصوم فاذا صام ظهر عدم عجزه فيقع عن رمضان وان نوى غيره لانه اذا قدر عليه مع كونه لا يضره لا يقول عاقل بأنه يرخص له الفطر هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله والنذر المعين الخ) تصريح بما فهم من قوله في رمضان فقط (قوله بنية واجب آخر) كقضاء رمضان أو الكفارة أما لو نوى النفل فانه يقع عن النذر المعين سراج ثم نقل عن الكرخي أن محمدا قال يقع عن النفل وأبا يوسف عن النذر (قوله يقع عن واجب نواه مطلقا) أي سواء كان صحيحا أو مريضا مقيما أو مسافرا واذا وقع عما نوى وجب عليه قضاء المنذور في الاصح كما في البحر عن الظهيرية (قوله ولو لجهله) زاد لفظة ولو ليدخل غير الجاهل لكن الاولى اسقاطها لان العالم تقدم قريبا في قوله و يحتاج في وصف ط وأفاد أن الصوم واقع في رمضان ولم يذكر ما اذا جهل شهر رمضان كالاسير في دار الحرب فتحرى وصام عنه شهرا وبيانه في البحر وفيه أيضا لو صام الاسير بالتحري سنين كثيرة ثم تبين أنه صام في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في الثانية عن الاولى وفي الثالثة عن الثانية وهكذا قيل يجوز وقيل لا وصحح في المحيط أنه ان نوى صوم رمضان مبهما يجوز عن القضاء وان نوى عن السنة الثانية مفسرا لا يجوز اهـ (قوله فلا صوم الا عن رمضان) أي لا يتحقق فيه صوم غيره ومحله فيمن يتعين عليه فلا يرد المسافر اذا نوى واجبا آخر ط (قوله في العادة) أي عادة الامساك حمية أو لعدو ط (قوله وقال زفر ومالك تكفي نية واحدة) أي عن الشهر كله وروى عن زفر أن المقيم لا يحتاج الى النية ولو مسافرا لم يجز حتى ينوي من الليل وعند علمائنا الثلاثة لا يجوز الا بنية جديدة لكل يوم من الليل أو قبل الزوال مقيما أو مسافرا سراج (قوله قلنا الخ) أي في جواب قياسه الصوم على الصلاة أن صوم كل يوم عبادة بنفسه بدليل ان فساد البعض لا يوجب فساد الكل بخلاف الصلاة (قوله والشرط للباقي من الصيام) أي من أنواعه أي الباقي منها بعد الثلاثة المتقدمة في المتن وهو قضاء رمضان والنذر المطلق وقضاء النذر المعين والنفل بعد افساده والكفارات السبع وما ألحق بها من جزاء الصيد والحلق والمتعة ط وقوله السبع صوابه الاربع وهي كفارة الظهار والقتل واليمين والافطار (قوله للفجر) أي لاول جزء منه ط (قوله ولو حكما الخ) جعل في البحر القران في حكم التبييت وأنت خبير بأن الانسب ما سلكه الشارح من العكس اذ القران هو الاصل وفي التبييت قران حكما كما في النهر (قوله وهو) الضمير راجع الى القران الحكمي ح (قوله تبييت النية) فلو نوى تلك الصيامات نهارا كان تطوعا واتمامه مستحب ولا قضاء بافساده والتبييت في الاصل كل فعل دبر ليلا ط عن القهستاني (قوله للضرورة) علة لقد كفاية

(والنذر المعين) لا يقع بنية واجب آخر بل (يقع عن واجب نواه) مطلقا فرقا بين تعيين الشارع والعبد (ولو صام مقيم عن غير رمضان) ولو (لجهله به) أي برمضان (فهو عنه) لا عما نوى لحديث اذا جاء رمضان فلا صوم الا عن رمضان (ويحتاج صوم كل يوم من رمضان الى نية) ولو عينه صحيحا مقيما تمييزا للعبادة عن العادة وقال زفر ومالك تكفي نية واحدة كالصلاة قلنا فساد البعض لا يوجب فساد الكل بخلاف الصلاة (والشرط للباقي) من الصيام قران النية للفجر ولو حكما وهو (تبييت النية) للضرورة

أي وان لم يوافق صوما يعتاده ولا صام من آخر شعبان ثلاثة فأكثر اه فيستحب صومه للخواص قال في الفتح
وقيده في التحفة بكونه على وجه لا يعلم العوام ذلك كي لا يعتادوا صومه فيظنه الجهال زيادة على رمضان ويدل
عليه قصة أبي يوسف المذكورة في الامداد وغيره وحاصلها أن أسد بن عمرو سأله هل أنت مفطر فقال له في
أذنه أنا صائم وفي قوله يصومه الخواص اشارة الى أنهم يصبحون صائمين لا متلومين بخلاف العوام لكن
في الظهيرية الافضل أن يتلوم غير آكل ولا شارب ما لم يتقارب انتصاف النهار فان تقارب فعامة المشايخ على
أنه ينبغي للقضاة والمفتين أن يصوموا تطوعا ويفتوا بذلك خاصتهم ويفتوا العامة بالافطار وهذا يفيد أن
التلوم أفضل في حق الكل كما في النهر لكن في الهداية والمحيط والخانية وغيرها أن المختار أن يصوم المفتي
بنفسه أخذا بالاحتياط ويفتي العامة بالتلوم الى وقت الزوال ثم بالافطار والتلوم الانتظار كما في المغرب (قوله
بعد الزوال) في العزمية عن خط بعض العلماء في هامش الهداية انما لم يقل بعد الضحوة الكبرى مع أنه مختاره
سابقا لان الاحتياط هنا التوسعة (قوله نفيا لتهمة النهي) أي حديث لا تقدموا رمضان كذا في شرحه على
الملتقى فهو علة لقوله ويفطر غيرهم (قوله والنية الخ) بيان للكيفية (قوله فكما مر) أي في قوله والصوم
أحب ان وافق صوما يعتاده (قوله ولا يخطر بباله الخ) معطوف على قوله ينوي وهو تفسير لقوله على سبيل
الجزم والمراد أن لا يردد في النية بين كونه نفلا ان كان من شعبان وفرضا ان كان من رمضان بل يجزم بنيته
نفلا محضا ولا يضره خطور واحتمال كونه من رمضان بعد جزمه بنية النفل لانه يصوم احتياطا لذلك الاحتمال
قال في غاية البيان وانما فرق بين المفتي والعامة لان المفتي يعلم أن الزيادة على رمضان لا تجوز فلذا يصوم
احتياطا احترازا عن وقوع الفطر في رمضان بخلاف العامة فانه قد يقع في وهمهم الزيادة فلذا كان افطارهم
أفضل بعد التلوم (قوله ذكره أخي زاده) أي في حاشيته على صدر الشريعة وقد ذكره أيضا المحقق في فتح القدير
وكذا في المعراج وغيره (قوله وليس بصائم الخ) تكميل لاقسام المسئلة المذكورة في الهداية وهي خمسة
تقدم منها ثلاثة وهي الجزم بنية النفل أو بنية واجب أو بنية رمضان وعلمت أحكامها والرابع الاضجاع في
أصل النية والخامس الاضجاع في وصفها قال في المغرب التضجيع في النية هو التردد فيها وأن لا يبتها من
ضجع في الامر اذا وهن فيه وقصر وأصله من الضجوع (قوله لعدم الجزم) في العزم وهو مقدمات ركن النية لكن
هذا اذا لم يجدد النية قبل نصف النهار فان جددها أجزأه على الصوم بها كما رأيته بخط بعض العلماء على هامش
الهداية وهو ظاهر (قوله كما أنه الخ) تنظير لثالث المسائل فهو عبارة الهداية ومراده بها اذا نوى الخ (قوله
غداء) بالغين المعجمة والدال المهملة ممدودا (قوله ويصير صائما) أي جازما بنية الصوم وان تردد في وصفه بين
فرض وواجب آخر أو فرض ونفل (قوله مع الكراهة) أي التنزيهية بخلاف كراهة التحريم لا تثبت الا اذا جزم
أنه عن رمضان كما أفاده الشارح سابقا ط (قوله للتردد الخ) علة للكراهة في المسئلتين على طريق اللف
والنشر المرتب ففي الاولى التردد بين مكروهين وهما الفرض والواجب وفي الثانية بين مكروه وغيره وهما
الفرض والنفل (قوله فعنه) أي فيقع عن رمضان لوجود أصل النية وهو كاف في رمضان لعدم لزوم التعيين
فيه بخلاف الواجب الآخر كما مر (قوله غير مضمون بالقضاء) بنصب غير على الحالية أي لا يلزمه قضاؤه لو
أفسده (قوله لعدم التنفل قصدا) لانه قاصد للاسقاط من وجه وهو نية الفرض فصار كالمظنون بجامع أنه
شرع فيه مسقطا لا ملتزما كما مر (قوله أكل المتلوم) أي المنتظر الى نصف النهار في يوم الشك (قوله كما لو أكله
بعدها) فلو ظهرت رمضانيته ونوى الصوم بعد الاكل جاز لان أكل الناسي لا يفطر وقيل لا يجوز كما في القنية
وبه جزم في السراج والشرنبلالية وسيأتي تمام الكلام عليه في أول الباب الآتي (قوله رأى مكلف) أي
مسلم بالغ عاقل ولو فاسقا كما في البحر عن الظهيرية فلا يجب عليه لو صبيا أو مجنونا وشمل ما لو كان الرائي اماما
فلا يأمر الناس بالصوم ولا بالفطر اذا رآه وحده ويصوم هو كما في الامداد وأفاد الخير الرملي أنه لو كانوا جماعة
وردت شهادتهم لعدم تكامل الجمع العظيم فالحكم فيهم كذلك (قوله بدليل شرعي) هو اما فسقه أو غلطه لتفرده

بعد الزوال) به يفتى نفيا
لتهمة النهي (وكل من علم
كيفية صوم الشك فهو من
الخواص والا فمن العوام
والنية) المعتبرة هنا
(أن ينوي التطوع) على
سبيل الجزم (من لا يعتاد
صوم ذلك اليوم) أما
المعتاد فكما مر (ولا
يخطر بباله أنه ان كان
من رمضان فعنه) ذكره أخي
زاده (وليس بصائم لو)
ردد في أصل النية بأن (نوى
أن يصوم غدا ان كان من
رمضان والا فلا) أصوم
لعدم الجزم (كما) أنه ليس
بصائم (لو نوى أنه ان لم يجد
غداء فهو صائم والا فمفطر
ويصير صائما مع الكراهة
لو) ردد في وصفها بأن
(نوى ان كان من رمضان
فعنه والا فعن واجب
آخر وكذا) يكره (لو قال
أنا صائم ان كان من رمضان
والا فعن نفل) للتردد
بين مكروهين أو مكروه
وغير مكروه (فان ظهر
رمضانيته فعنه والا فنفل
فيهما) أي الواجب والنفل
(غير مضمون بالقضاء)
لعدم التنفل قصدا أكل
المتلوم ناسيا قبل النية
كما لو أكله بعدها هو الصحيح
شرح وهبانية (رأى)
مكلف (هلال رمضان أو
الفطر ورد قوله) بدليل
شرعي

عن التقدم بصوم يوم أو يومين بحر (قوله ويقع عنه) أي عن الواجب وقيل يكون تطوعا هداية (قوله ان لم تظهر رمضانيته) في السراج اذا صامه بنية واجب آخر لا يسقط لجواز أن يكون من رمضان فلا يكون قضاء بالشك اهـ فأفاد أنه لو لم يظهر الحال لا يكفي عما نوى فكان على المصنف أن يقول كما قال في الهداية ان ظهر أنه من شعبان أجزأه عما نوى في الاصح وان ظهر أنه من رمضان يجزيه لوجود أصل النية اهـ (قوله فعنه) أي عن رمضان (قوله لو مقيما) قيد لقوله كره تنزيها أو لقوله فعنه قال في السراج ولو كان مسافرا فنوى فيه واجبا آخر لم يكره لان أداء رمضان غير واجب عليه فلم يشبه صومه الزيادة ويقع عما نوى وان بان أنه من رمضان وعندهما يكره كالمقيم ويجزي عن رمضان ان بان أنه منه (قوله ان وافق صوما يعتاده) كما لو كان عادته أن يصوم يوم الخميس أو الاثنين فوافق ذلك يوم الشك سراج وهل تثبت العادة بمرة كما في الحيض تردد فيه بعض الشافعية قلت الظاهر نعم اذا فعل ذلك مرة وعزم على فعل مثله بعدها فوافق يوم الشك لان الاعتياد يشعر بالتكرار لانه من العود مرة بعد أخرى وبالعزم المذكور يحصل العود حكما أما بدونه فلا تأمل (قوله لحديث الخ) هو ما في الكتب الستة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تقدموا رمضان بصوم يوم أو يومين الا رجل كان يصوم صوما فليصمه والمراد به غير التطوع حتى لا يزاد على صوم رمضان كما زاد أهل الكتاب على صومهم توفيقا بينه وبين ما أخرجه الشيخان عن عمار ابن ياسر رضي الله تعالى عنه أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل هل صمت من سرر شعبان قال لا قال اذا أفطرت فصم يوما مكانه سرر الشهر بفتح السين المهملة وكسرها آخره كذا قال أبو عبيد وجمهور أهل اللغة لاستسرار القمر فيه أي اختفائه وربما كان ليلة أو ليلتين كذا أفاده نوح في حاشية الدرر واستدل أحمد بحديث السرر على وجوب صوم يوم الشك وهو عندنا محمول على الاستحباب لانه معارض بحديث التقدم توفيقا بين الادلة ما أمكن كما أوضحه في الفتح هذا وقد صرح في الهداية وشروحها وغيرها بأن المنهي عنه هو التقدم على رمضان بصوم رمضان ووجه تخصيصه بيوم أو يومين أن صومه عن رمضان انما يكون غالبا عند توهم النقصان في شهر أو شهرين فيصوم يوما أو يومين عن رمضان على ظن أن ذلك احتياط كما أفاده في الامداد والسعدية وقال في الفتح وعليه فلا يكره صوم واجب آخر في يوم الشك قال وهو ظاهر كلام التحفة حيث قال وقد قام الدليل على أن الصوم فيه عن واجب آخر وعن التطوع مطلقا لا يكره فثبت أن المكروه ما قلنا يعني صوم رمضان وهو غير بعيد من كلام الشارحين والكافي وغيرهم حيث ذكروا أن المراد من حديث التقدم هو التقدم بصوم رمضان قالوا ومقتضاه أن لا يكره واجب آخر أصلا وانما كره لصورة النهي في حديث العصيان الآتي وتصحيح هذا الكلام أن يكون معناه يترك صومه عن واجب آخر تورعا والا فبعد وجوب كون المراد من النهي عن التقدم صوم رمضان كيف يوجب حديث العصيان منع غيره مع أنه يجب أن يحمل على ما حمل عليه حديث التقدم اذ لا فرق بينهما اهـ ما في الفتح ملخصا وفي التاترخانية تصحيح عدم الكراهة أي التحريمية فلا ينافي أن التورع تركه تنزيها وفي المحيط كان ينبغي أن لا يكره بنية واجب آخر الا أنه وصف بنوع كراهة احتياطا فلا يؤثر في نقصان الثواب كالصلاة في الارض المغصوبة اهـ (قوله فلا أصل له) كذا قال الزيلعي ثم قال ويروى موقوفا على عمار بن ياسر وهو في مثله كالمرفوع اهـ قلت وينبغي حمل نفي الاصلية على الرفع كما حمل بعضهم قول النووي في حديث صلاة النهار عجماء انه لا أصل له على أن المراد لا أصل لرفعه والا فقد ورد موقوفا على مجاهد وأبي عبيدة وكذا هذا أورده البخاري معلقا بقوله وقال صلة عن عمار من صام الخ قال في الفتح وأخرجه أصحاب السنن الاربعة وغيرهم وصححه الترمذي عن صلة ابن زفر قال كنا عند عمار في اليوم الذي يشك فيه فأتي بشاة مصلية فتنحى بعض القوم فقال عمار من صام هذا اليوم فقد عصى أبا القاسم قال في الفتح وكأنه فهم من الرجل المتنحي أنه قصد صومه عن رمضان فلا يعارض ما مر وهذا أبعد حمله على السماع من النبي صلى الله عليه وسلم والله سبحانه أعلم (قوله والا يصومه الخواص)

(ويقع عنه في الاصح ان لم تظهر رمضانيته والا) بأن ظهرت (فعنه) لو مقيما (والتنفل فيه أحب) أي أفضل اتفاقا (ان وافق صوما يعتاده) أو صام من آخر شعبان ثلاثة فأكثر لا أقل لحديث لا تقدموا رمضان بصوم يوم أو يومين وأما حديث من صام يوم الشك فقد عصى أبا القاسم فلا أصل له (والا يصومه الخواص ويفطر غيرهم

رواية الحسن لان المراد بالعدل من ثبتت عدالته ولا ثبوت في المستور أما مع تبين الفسق فلا قائل به عندنا
ويتفرع عليه ما لو شهدوا في آخر رمضان برؤية هلاله قبل صومهم بيوم ان كانوا في المصر ردت لتركهم الحسبة
وان جاؤا من خارج قبلت من الفتح ملخصا (قوله وهل له أن يشهد الخ) قال الحلواني يلزم العدل ولو أمة أو مخدرة
أن يشهد في ليلته كي لا يصبحوا مفطرين وهي من فروض العين وأما الفاسق ان علم أن الحاكم يميل الى
قول الطحاوي ويقبل قوله يجب عليه وأما المستور ففيه شبهة الروايتين معراج قلت وقوله ان علم الخ
مبني على ظاهر قول الطحاوي من قبول ظاهر الفسق فاذا كان اعتقاد القاضي ذلك يجب أن يشهد
وقول الشارح وهل له يفيد عدم الوجوب بناء على عدم علمه باعتقاد القاضي كما هو مفاد التعليل بقوله لان
القاضي ربما قبله تأمل (قوله على المذهب) خلافا للامام الفضلي حيث قال انما يقبل الواحد العدل اذا
فسر وقال رأيته خارج البلد في الصحراء أو يقول رأيته في البلدة من بين خلال السحاب أما بدون هذا التفسير
لا يقبل كذا في الظهيرية بحر (قوله وتقبل شهادة واحد على آخر) بخلاف الشهادة على الشهادة في
سائر الاحكام حيث لا تقبل ما لم يشهد على شهادة كل رجل رجلان أو رجل وامرأتان ح (قوله كعبد
وأنثى) أي كما تقبل شهادة عبد وأنثى (قوله ولو على مثلهما) أفاد بهذا التعميم قبول شهادتهما على
شهادة حر أو ذكر وهو بحث لصاحب النهر وقال ولم أره (قوله ويجب على الجارية المخدرة) أي التي
لا تخالط الرجال وكذا يجب على الحرة أن تخرج بلا اذن زوجها وكذا غير المخدرة والمزوجة بالاولى قال
ط والظاهر أن محل ذلك عند توقف اثبات الرؤية عليها والا فلا (قوله في ليلتها) أي ليلة الرؤية (قوله
مع العلة) أي من غيم وغبار ودخان (قوله نصاب الشهادة) أي على الاموال وهو رجلان أو رجل
وامرأتان (قوله لتعلق نفع العبد) علة لاشتراط ما ذكر في الشهادة على هلال الفطر بخلاف هلال
الصوم لان الصوم أمر ديني فلم يشترط فيه ذلك أما الفطر فهو نفع دنيوي للعباد فأشبه سائر حقوقهم فيشترط
فيه ما يشترط فيها (قوله لكن لا تشترط الدعوى الخ) قال في الفتح عن الخلاصة وأما الدعوى فينبغي
أن لا تشترط كما في عتق الامة وطلاق الحرة عند الكل وعتق العبد في قولهما وأما على قياس قوله فينبغي أن
تشترط الدعوى في الهلالين اهـ أي قياس قول الامام باشتراط الدعوى في عتق العبد اشتراطها أيضا في
الهلالين لكن جزم في الخانية بعدم اشتراطها في هلال رمضان ثم ذكر هذا البحث وفيه نظر لان اشتراط
الدعوى عنده في عتق العبد لانه حق عبد بخلاف الامة فان فيه مع حق العبد حق الله تعالى وهو صيانة
فرجها والفطر وان كان فيه حق عبد لكن فيه حق الله تعالى لحرمة صومه ووجوب صلاة العيد فهو بعتق
الامة أشبه فلا تشترط فيه الدعوى ولذا جزم به الشارح تبعا لغيره أفاده الرحمتي (قوله وطلاق الحرة)
مفهومه أن الزوجة الرقيقة تشترط فيها الدعوى والذي في جامع الفصولين الاطلاق لكنه هنا اشترط
حضور الزوج والسيد في العتق ط (قوله ببلدة) أي أو قرية قال في السراج ولو تفرد واحد برؤيته في
قرية ليس فيها وال ولم يأت مصر ليشهد وهو ثقة يصومون بقوله اهـ قلت والظاهر أنه يلزم أهل القرى
الصوم بسماع المدافع أو رؤية القناديل من المصر لانه علامة ظاهرة تفيد غلبة الظن وغلبة الظن حجة
موجبة للعمل كما صرحوا به واحتمال كون ذلك لغير رمضان بعيد اذ لا يفعل مثل ذلك عادة في ليلة الشك
الا لثبوت رمضان (قوله لا حاكم فيها) أي لا قاضي ولا وال كما في الفتح (قوله صاموا بقول ثقة) أي افتراضا
قول المصنف في شرحه وعليهم أن يصوموا بقوله اذا كان عدلا اهـ ط (قوله وأفطروا الخ) عبارة غيره
لا بأس أن يفطروا والظاهر أن المراد به الوجوب أيضا والتعبير بنفي البأس لانه مظنة الحرمة كما في نفي
الجناح في قوله تعالى فلا جناح عليكم أن تقصروا من الصلاة ومثله كثير في كلامهم فافهم (قوله مع العلة) قيد
لقوله صاموا وأفطروا (قوله للضرورة) أي ضرورة عدم وجود حاكم يشهد عنده (قوله بين نصب شاهد)
يكمل شهادته أفاده ح لكن عبارة الجوهرة بين أن ينصب من يشهد عنده الخ والظاهر أن المعنى أن

وهل له أن يشهد مع علمه بفسقه قال البزازي نعم لان القاضي ربما قبله (ولو) كان العدل (قنا أو أنثى أو محدودا في قذف تاب) بين كيفية الرؤية أو لا على المذهب وتقبل شهادة واحد على آخر كعبد وأنثى ولو على مثلهما ويجب على الجارية المخدرة أن تخرج في ليلتها بلا اذن مولاها وتشهد كما في الظهيرية (وشرط للفطر) مع العلة والعدالة (نصاب الشهادة ولفظ أشهد) وعدم الحد في قذف لتعلق نفع العبد لكن (لا تشترط الدعوى) كما لا تشترط في عتق الامة وطلاق الحرة (ولو كانوا ببلدة لا حاكم فيها صاموا بقول ثقة وأفطروا باخبار عدلين) مع العلة (للضرورة) ولو رآه الحاكم وحده خير في الصوم بين نصب شاهد وبين أمرهم بالصوم

قوله فلا جناح عليكم الخ هكذا بخطه والتلاوة فليس عليكم جناح الخ اهـ مصححه

وفي القهستاني بطبقة لو السماء متغيمة أو تفرده لو كانت مصحية (قوله صام) أي صوما شرعيا لانه المراد حيث أطلق شرعا ويدل عليه ما بعده وفيه اشارة الى رد قول الفقيه أبي جعفر ان معناه في هلال الفطر لا يأكل ولا يشرب ولكن ينبغي أن يفسده لانه يوم عيد عنده والى رد قول بعض مشايخنا من أنه يفطر فيه سرا كما في البحر واليه أشار الشارح بقوله مطلقا أي في هلال رمضان والفطر * (تنبيه) * لو صام رائي هلال رمضان وأكمل العدة لم يفطر الا مع الامام لقوله عليه الصلاة والسلام صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون رواه الترمذي وغيره والناس لم يفطروا في مثل هذا اليوم فوجب أن لا يفطر نهر (قوله وجوبا وقيل ندبا) قال في البدائع المحققون قالوا الاصح في الرواية وجوب الصوم عليه وانما الرواية أنه يصوم وهو محمول على الندب احتياطا اهـ قال في التحفة يجب عليه الصوم وفي المبسوط عليه صوم ذلك اليوم وهو ظاهر استدلالهم في هلال رمضان بقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وفي العيد بالاحتياط نهر وما في البدائع مخالف لما في أكثر المعتبرات من التصريح بالوجوب نوح قلت والظاهر أن المراد بالوجوب المصطلح لا الفرض لان كونه من رمضان ليس قطعيا ولذا ساغ القول بندب صومه وسقطت الكفارة بفطره ولو كان قطعيا لزم الناس صومه على أن الحسن وابن سيرين وعطاء قالوا لا يصوم الا مع الامام كما نقله في البحر فافهم (قوله قضى فقط) أي بلا كفارة (قوله لشبهة الرد) علة لما تضمنه قوله فقط من عدم لزوم الكفارة أي ان القاضي لما رد قوله بدليل شرعي أورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات هداية ولا يخفى أن هذه علة لسقوط الكفارة في هلال رمضان أما في هلال الفطر فلكونه يوم عيد عنده كما في النهر وغيره وكأنه تركه لظهوره (قوله قبل الرد لشهادته) وكذا لو لم يشهد عند الامام وصام ثم أفطر كما في السراج (قوله لان ما رآه الخ) روي أن عمر رضي الله عنه أمر الذي قال رأيت الهلال أن يمسح حاجبيه بالماء ثم قال له أين الهلال فقال فقدته فقال شعرة قامت بين حاجبيك فحسبتها هلالا سراج قال ح وهذا انما يصلح تعليلا لعدم الكفارة في هلال رمضان أما في هلال شوال فانما لا تجب لانه يوم عيد عنده على نسق ما تقدم (قوله وأما بعد قبوله) أي في هلال رمضان ط (قوله في الاصح) لانه يوم صوم الناس فلو كان عدلا ينبغي أن لا يكون في وجوب الكفارة خلاف لان وجه نفيها كونه ممن لا يجوز القضاء بشهادته وهو منتف بحر عن الفتح وقوله ممن لا يجوز أي لا يحل لان القضاء بشهادة الفاسق صحيح وان أثم القاضي (قوله وقبل الخ) هذا أولى من قول الكنز وثبت رمضان لما في البحر من أن الصوم لا يتوقف على الثبوت وليس يلزم من رؤيته ثبوته لان مجيئه لا يدخل تحت الحكم وفي الجوهرة لو شهد عند الحاكم رجل ظاهره العدالة [illegible] يجب عليه الصوم لانه قد وجد الخبر الصحيح قلت وأما قوله فيما سيأتي وطريق اثبات رمضان الخ فالمراد اثباته ضمنا لاجل أن يثبت ما علق عليه من الوكالة ولذا يلزم فيه الدعوى والحكم والمنفي دخوله تحت الحكم قصدا وكم من شيء يثبت ضمنا لا قصدا كما في بيع الشرب والطريق فليس اثباته لاجل صومه كما وهم (قوله لانه خبر لا شهادة) قال في الهداية لانه أمر ديني فأشبه رواية الاخبار (قوله خبر عدل) العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى والمروءة والشرط أدناها وهو ترك الكبائر والاصرار على الصغائر وما يخل بالمروءة ويلزم أن يكون مسلما عاقلا بالغا بحر (قوله على ما صححه البزازي) وكذا صححه في المعراج والتجنيس وقال في الفتح وهو رواية الحسن وبه أخذ الحلواني ومشى عليه في نور الايضاح وأقول انه ظاهر الرواية أيضا فقد قال الحاكم الشهيد في الكافي الذي هو جمع كلام محمد في كتبه التي هي ظاهر الرواية ما نصه وتقبل شهادة المسلم والمسلمة عدلا كان الشاهد أو غير عدل اهـ والمراد بغير العدل المستور كما سيأتي قريبا (قوله لا فاسق اتفاقا) لان قوله في الديانات غير مقبول أي في التي يتيسر تلقيها من العدول كرواية الاخبار بخلاف الاخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه حيث يتحرى في خبره لانه قد لا يقدر على تلقيها من جهة العدول وقول الطحاوي أو غير عدل محمول على المستور كما هو

(صام) مطلقا وجوبا وقيل ندبا (فان أفطر قضى فقط) فيهما لشبهة الرد (واختلف) المشايخ لعدم الرواية عن المتقدمين (فيما اذا أفطر قبل الرد) لشهادته (والراجح عدم وجوب الكفارة) وصححه غير واحد لان ما رآه يحتمل أن يكون خيالا لا هلالا وأما بعد قبوله فتجب الكفارة ولو فاسقا في الاصح (وقبل بلا دعوى و) بلا (لفظ أشهد) و بلا حكم ومجلس قضاء لانه خبر لا شهادة (للصوم مع علة كغيم) وغبار (خبر عدل) أو مستور على ما صححه البزازي على خلاف ظاهر الرواية لا فاسق اتفاقا

الخ) قال في السراج لم يقدر لهذا الجمع تقدير في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف خمسون رجلا كالقسامة وقيل أكثر أهل المحلة وقيل من كل مسجد واحد أو اثنان وقال خلف بن أيوب خمسمائة ببلخ قليل والصحيح من هذا كله أنه مفوّض الى رأي الامام ان وقع في قلبه صحة ما شهدوا به وكثرت الشهود أمر بالصوم اهـ وكذا صححه في المواهب وتبعه الشرنبلالي وفي البحر عن الفتح والحق ما روي عن محمد وأبي يوسف أيضا أن العبرة لمجيء الخبر وتواتره من كل جانب اهـ وفي النهر أنه موافق لما صححه في السراج تأمل (قوله واختاره في البحر) حيث قال وينبغي العمل على هذه الرواية في زماننا لان الناس تكاسلت عن ترائي الاهلة فانتفى قولهم مع توجههم طالبين لما توجهوا اليه فكان التفرد غير ظاهر في الغلط ثم أيد ذلك بان ظاهر الولوالجية والظهيرية يدل على أن ظاهر الرواية هو اشتراط العدد لا الجمع العظيم والعدد يصدق باثنين اهـ وأقره في النهر والمنح ونازعه محشيه الرملي بان ظاهر المذهب اشتراط الجمع العظيم فيتعين العمل به لغلبة الفسق والافتراء على الشهر الخ أقول أنت خبير بان كثيرا من الاحكام تغيرت لتغير الازمان ولو اشترط في زماننا الجمع العظيم لزم أن لا يصوم الناس الا بعد ليالي أو ثلاث لما هو مشاهد من تكاسل الناس بل كثيرا ما رأينا هم يشتمون من يشهد بالشهر ويؤذونه وحينئذ فليس في شهادة الاثنين تفرد من بين الجم الغفير حتى يظهر غلط الشاهد فانتفت علة ظاهر الرواية فتعين الافتاء بالرواية الاخرى (قوله وصحح في الاقضية الخ) هو اسم كتاب واعتمده في الفتاوى الصغرى أيضا وهو قول الطحاوي وأشار اليه الامام محمد في كتاب الاستحسان من الاصل لكن في الخلاصة ظاهر الرواية أنه لا فرق بين المصر وخارجه معراج وغيره قلت لكن قال في النهاية عند قوله ومن رأى هلال رمضان وحده صام الخ وفي المبسوط وانما رد الامام شهادته اذا كانت السماء مصحية وهو من أهل المصر وأما اذا كانت متغيمة أو جاء من خارج المصر أو كان في موضع مرتفع فانه يقبل عندنا اهـ فقوله عندنا يدل على أنه قول أئمتنا الثلاثة وقد جزم به في المحيط وعبر عن مقابله بقيل ثم قال وجه ظاهر الرواية أن الرؤية تختلف باختلاف صفو الهواء وكدرته وباختلاف انهباط المكان وارتفاعه فان هواء الصحراء أصفى من هواء المصر وقد يرى الهلال من أعلى الاماكن ما لا يرى من الاسفل فلا يكون تفرده بالرؤية خلاف الظاهر بل على موافقة الظاهر اهـ ففيه التصريح بانه ظاهر الرواية وهو كذلك لان المبسوط من كتب ظاهر الرواية أيضا فقد ثبت أن كلا من الروايتين ظاهر الرواية ثم رأيته أيضا في كافي الحاكم الذي هو جمع كلام محمد في كتب ظاهر الرواية ونصه ويقبل شهادة المسلم والمسلمة عدلا كان الشاهد أو غير عدل بعد أن يشهد أنه رآه خارج المصر أو أنه رآه في المصر في المصر علة تمنع العامة من التساوي في رؤيته وان كان ذلك في مصر ولا علة في السماء لم يقبل في ذلك الا الجماعة اهـ ويظهر لي أنه لا منافاة بينهما لان رواية اشتراط الجمع العظيم التي عليها أصحاب المتون محمولة على ما اذا كان الشاهد من المصر في غير مكان مرتفع فتكون الرواية الثانية مقيدة لاطلاق الرواية الاولى بدليل أن الرواية الاولى عللها في رد الشهادة بان التفرد ظاهر في الغلط وعلى ما في الرواية الثانية لم توجد علة الرد ولهذا قال في المحيط فلا يكون تفرده بالرؤية خلاف الظاهر الخ وعلى هذا فما في الخلاصة وغيرها من أنه لا فرق بين المصر وخارجه مبني على ما هو المتبادر من اطلاق الرواية الاولى والله تعالى أعلم (قوله أن يدعي) بالبناء للمجهول أو للمعلوم وفاعله ضمير المدعي المفهوم من فعله اي بان يدعي مدع على شخص حاضر بان فلانا الغائب له عليك كذا من الدين وقد قال لي اذا دخل رمضان فانت وكيلي بقبض هذا الدين ومثل ذلك ما لو ادعى على آخر بدين له عليه مؤجل الى دخول رمضان فيقر بالدين وينكر الدخول (قوله فيقر) أي الحاضر بالدين والوكالة واستشكله الخير الرملي بان هذا اقرار على الغائب بقبض المدعي دينه فلا ينفذ وأقول لا اشكال لان الديون تقضى بأمثالها فقد أقر بثبوت حق القبض له في ملك نفسه بخلاف ما لو كانت الدعوى بعين كوديعة لان اقراره بالاقرار بثبوت حق القبض للوكيل في ملك الموكل فلا يصح وبخلاف ما لو أقر بالوكالة وجحد الدين

واختاره في البحر وصحح في الاقضية الاكتفاء بواحد ان جاء من خارج البلد أو كان على مكان مرتفع واختاره ظهير الدين قالوا وطريق اثبات رمضان والعيد أن يدعي وكالة معلقة بدخوله بقبض دين على الحاضر فيقر بالدين والوكالة وينكر الدخول فيشهد الشهود برؤية الهلال

الحاكم ينصب رجلا نائبا عنه ليشهد عند ذلك النائب كما لو أقيما لو وقعت للحاكم خصومة مع آخر ينصب نائبا ليتحاكم عنده إذ لا يصح حكمه لنفسه ويدل على ذلك أنه وقع في بعض النسخ نائب بدل شاهد (قوله بخلاف العيد) أي هلال العيد إذ لا يكفي فيه الواحد (قوله ولا عبرة بقول المؤقتين) أي في وجوب الصوم على الناس بل في المعراج لا يعتبر قولهم بالإجماع ولا يجوز للمنجم أن يعمل بحساب نفسه وفي النهر فلا يلزم بقول المؤقتين إنه أي الهلال يكون في السماء ليلة كذا وإن كانوا عدولا في الصحيح كما في الإيضاح وللإمام السبكي الشافعي تأليف مال فيه إلى اعتماد قولهم لأن الحساب قطعي اهـ ومثله في شرح الوهبانية قلت ما قاله السبكي رده متأخرو أهل مذهبه منهم ابن حجر والرملي في شرحي المنهاج وفي فتاوى الشهاب الرملي الكبير الشافعي سئل عن قول السبكي لو شهدت بينة برؤية الهلال ليلة الثلاثين من الشهر وقال الحساب بعدم إمكان الرؤية تلك الليلة عمل بقول أهل الحساب لأن الحساب قطعي والشهادة ظنية وأطال في ذلك فهل يعمل بما قاله أم لا وفيما إذا رؤي الهلال نهارا قبل طلوع الشمس يوم التاسع والعشرين من الشهر وشهدت بينة برؤية هلال رمضان ليلة الثلاثين من شعبان فهل تقبل الشهادة أم لا لأن الهلال إذا كان الشهر كاملا يغيب ليلتين أو ناقصا يغيب ليلة أو غاب الهلال الليلة الثالثة قبل دخول وقت العشاء لأنه صلى الله عليه وسلم كان يصلي العشاء لسقوط القمر الثالثة هل يعمل بالشهادة أم لا فأجاب بأن المعمول به في المسائل الثلاث ما شهدت به البينة لأن الشهادة نزلها الشارع منزلة اليقين وما قاله السبكي مردود رده عليه جماعة من المتأخرين وليس في العمل بالبينة مخالفة لصلاته صلى الله عليه وسلم ووجه ما قلناه أن الشارع لم يعتمد الحساب بل ألغاه بالكلية بقوله نحن أمة أمية لا نكتب ولا نحسب الشهر هكذا وهكذا وقال ابن دقيق العيد الحساب لا يجوز الاعتماد عليه في الصلاة انتهى والاحتمالات التي ذكرها السبكي بقوله ولأن الشاهد قد يشتبه عليه إلخ لا أثر لها شرعا لإمكان وجودها في غيرها من الشهادات اهـ (قوله وقيل نعم إلخ) يوهم أنه قيل بأنه موجب للعمل وليس كذلك بل الخلاف في جواز الاعتماد عليهم وقد حكى في القنية الأقوال الثلاثة فنقل أولا عن القاضي عبد الجبار وصاحب جمع العلوم أنه لا بأس بالاعتماد على قولهم ونقل عن ابن مقاتل أنه كان يسألهم ويعتمد على قولهم إذا اتفق عليه جماعة منهم ثم نقل عن شرح السرخسي أنه بعيد وعن شمس الأئمة الحلواني أن الشرط في وجوب الصوم والإفطار الرؤية ولا يؤخذ فيه بقولهم ثم نقل عن مجد الأئمة الترجماني أنه اتفق أصحاب أبي حنيفة إلا النادر والشافعي أنه لا اعتماد على قولهم (قوله وقبل بلا علة) أي إن شرط القبول عند عدم علة في السماء لهلال الصوم أو الفطر أو غيرهما كما في الإمداد وسيأتي تمام الكلام عليه إخبار جمع عظيم فلا يقبل خبر الواحد لأن التفرد من بين الجم الغفير بالرؤية مع توجههم طالبين لما توجه هو إليه مع فرض عدم المانع وسلامة الأبصار وإن تفاوتت في الحدة ظاهر في غلطه بحر قال ح ولا يشترط فيهم الإسلام ولا العدالة كما في إمداد الفتاح ولا الحرية ولا الدعوى كما في القهستاني اهـ قلت ما عزاه إلى الإمداد لم أره فيه وفي عدم اشتراط الإسلام نظر لأنه ليس المراد هنا بالجمع العظيم ما يبلغ مبلغ التواتر الموجب للعلم القطعي حتى لا يشترط له ذلك بل ما يوجب غلبة الظن كما يأتي وعدم اشتراط الإسلام له لا بد له من نقل صريح (قوله يقع العلم الشرعي) أي المصطلح عليه في الأصول فيشمل غالب الظن وإلا فالعلم في فن التوحيد أيضا شرعي ولا عبرة بالظن هناك ح (قوله وهو غلبة الظن) لأنه العلم الموجب للعمل لا العلم بمعنى اليقين نص عليه في المنافع وغاية البيان ابن كمال ومثله في البحر عن الفتح وكذا في المعراج وقال القهستاني فلا يشترط خبر اليقين الناشئ من التواتر كما أشير إليه في المضمرات لكن كلام الشرح مشير إليه اهـ ومراده شرح صدر الشريعة فإنه قال الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب اهـ وتبعه في الدرر ورده ابن كمال حيث ذكر في منهواته أنه أخطأ صدر الشريعة حيث زعم أن المعتبر هنا العلم بمعنى اليقين (قوله وهو مفوض

مطلب لا عبرة بقول المؤقتين في الصوم

مطلب ما قاله السبكي من الاعتماد على قول الحساب مردود

بخلاف العيد كما في الجوهرة ولا عبرة بقول المؤقتين ولو عدولا على المذهب قال في الوهبانية
وقول أولي التوقيت ليس بموجب
وقيل نعم والبعض إن كان يكثر

(و) قبل (بلا علة جمع عظيم يقع العلم) الشرعي وهو غلبة الظن (بخبرهم وهو مفوض إلى رأي الإمام من غير تقدير بعدد) على المذهب وعن الإمام أنه يكتفي بشاهدين

الفطر في الثانية أيضا عن البدائع والسراج والجوهرة قال والمراد اتفاق أئمتنا الثلاثة وما حكى فيهما من الخلاف انما هو لبعض المشايخ قلت وفي الفيض الفتوى على حل الفطر ووفق المحقق ابن الهمام كما نقله عنه في الامداد بانه لا يبعد لو قال قائل ان قبلهما في الصحو أي في هلال رمضان وتم العدد لا يفطرون وان قبلهما في غيم أفطروا والتحقق زيادة القوة في الثبوت في الثاني والاشتراك في عدم الثبوت أصلا في الاول فصار كشهادة الواحد اهـ قال ح والحاصل انه اذا غم شوال أفطروا اتفاقا اذا ثبت رمضان بشهادة عدلين في الغيم أو الصحو وان لم يغم فقيل يفطرون مطلقا وقيل لا مطلقا وقيل يفطرون ان غم رمضان أيضا والا لا (قوله حيث يجوز) حيثية تقييد أي بان قبله القاضي في الغيم أو في الصحو وهو ممن يرى ذلك فتح أي بان كان شافعيا أو يرى قول الطحاوي بقبول شهادته في الصحو اذا جاء من الصحراء أو كان على مكان مرتفع في المصر وقدمنا ترجيحه وما هنا يرجحه أيضا فقد قال في الفتح في قول الهداية اذا قبل الامام شهادة الواحد وصاموا الخ هكذا الرواية على الاطلاق (قوله وغم هلال الفطر) الجملة حالية قيد بالغيم لانه محل الخلاف على ما ذكره المصنف (قوله لا يحل) أي الفطر اذا لم ير الهلال قال في الدرر ويعزر ذلك الشاهد أي لظهور كذبه (قوله لكن الخ) استدراك على ما ذكره المصنف من أن خلاف محمد فيما اذا غم هلال الفطر بان المصرح به في الذخيرة وكذا في المعراج عن المجتبي أن حل الفطر هنا محل وفاق وانما الخلاف فيما اذا لم يغم ولم ير الهلال فعندهما لا يحل الفطر وعند محمد يحل كما قاله شمس الائمة الحلواني وحرره الشرنبلالي في الامداد قال في غاية البيان وجه قول محمد وهو الاصح أن الفطر ما ثبت بقول الواحد ابتداء بل بناء وتبعا فكم من شئ يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا وسئل عنه محمد فقال ثبت الفطر بحكم القاضي لا بقول الواحد يعني لما حكم في هلال رمضان بقول الواحد ثبت الفطر بناء على ذلك بعد تمام الثلاثين قال شمس الائمة في شرح الكافي وهو نظير شهادة القابلة على النسب فانها تقبل ثم يفضي ذلك الى استحقاق الميراث والميراث لا يثبت بشهادة القابلة ابتداء اهـ (قوله وفي الزيلعي الخ) نقله ليبان فائدة لم تعلم من كلام الذخيرة وهي ترجيح عدم حل الفطر ان لم يغم شوال لظهور غلط الشاهد لان الاشبه من ألفاظ الترجيح لكنه خلاف ما علمته من تصحيح غاية البيان لقول محمد بالحل نعم حمل في الامداد ما في غاية البيان على قول محمد بالحل اذا غم بناء على تحقق الخلاف الذي نقله المصنف وقد علمت عدمه وحينئذ فما في غاية البيان في غير محله لانه ترجيح لما هو متفق عليه تأمل (قوله والاضحى كالفطر) أي ذو الحجة كشوال فلا يثبت بالغيم الا برجلين أو رجل وامرأتين وفي الصحو لا بد من زيادة العدد على ما قدمناه وفي النوادر عن الامام انه كرمضان وصححه في التحفة والاول ظاهر المذهب وصححه في الهداية وشروحها والتبيين فاختلف التصحيح وتأيد الاول بانه المذهب بحر (قوله وبقية الاشهر التسعة) فلا يقبل فيها الا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عدول أحرار غير محدودين كما في سائر الاحكام بحر عن شرح مختصر الطحاوي للامام الاسبيجابي وذكر في الامداد أنها في الصحو كرمضان والفطر أي فلا بد من الجمع العظيم ولم يعزه لاحد لكن قال الخير الرملي الظاهر أنه في الاهلة التسعة لا فرق بين الغيم والصحو في قبول الرجلين لفقد العلة الموجبة لاشتراط الجمع الكثير وهي توجه الكل طالبين ويؤيده قوله في سائر الاحكام فلو شهدا في الصحو بهلال شعبان وثبت بشروط الثبوت الشرعي يثبت رمضان بعد ثلاثين يوما من شعبان وان كان رمضان في الصحو لا يثبت بخبرهما لان ثبوته حينئذ ضمني ويغتفر في الضمنيات ما لا يغتفر في القصديات اهـ (قوله ورؤيته بالنهار لليلة الآتية مطلقا) أي سواء رؤي قبل الزوال أو بعده وقوله على المذهب أي الذي هو قول أبي حنيفة ومحمد قال في البدائع فلا يكون ذلك اليوم من رمضان عندهما وقال أبو يوسف ان كان بعد الزوال فكذلك وان كان قبله فهو لليلة الماضية ويكون اليوم من رمضان وعلى هذا الخلاف هلال شوال فعندهما يكون للمستقبلة مطلقا ويكون اليوم من رمضان وعنده لو قبل الزوال يكون للماضية ويكون اليوم يوم الفطر لانه لا يرى قبل الزوال عادة الا أن يكون لليلتين

حيث يجوز وغم هلال الفطر (لا) يحل على المذهب خلافا لمحمد كذا ذكره المصنف لكن نقل ابن الكمال عن الذخيرة أنه ان غم هلال الفطر حل اتفاقا وفي الزيلعي الاشبه ان غم حل والا لا (و) هلال (الاضحى) وبقية الاشهر التسعة (كالفطر) على المذهب ورؤيته بالنهار لليلة الآتية مطلقا على المذهب ذكره الحدادي

مطلب في رؤية الهلال نهارا

فانه لا يصير خصما بالاقرار حتى يقيم الوكيل البينة على وكالته كما في شرح أدب القضاء للخصاف (قوله فيقضى
عليه به) أي بثبوت حق القبض (قوله ويثبت دخول الشهر ضمنا) لانه من ضرورات صحة الحكم بقبض
الدين وقد يثبت في ضمن اثبات حق العبد لا قصدا ولهذا قال في البحر عن الخلاصة بعد ما ذكره الشارح هنا لان
اثبات مجيء رمضان لا يدخل تحت الحكم حتى لو أخبر رجل عدل القاضي بمجيء رمضان يقبل ويأمر
الناس بالصوم يعني في يوم الغيم ولا يشترط لفظ الشهادة وشرائط القضاء أما في العيد فيشترط لفظ الشهادة
وهو يدخل تحت الحكم لانه من حقوق العباد اهـ قلت والحاصل أن رمضان يجب صومه بلا ثبوت بل
بمجرد الاخبار لانه من الديانات ولا يلزم من وجوب صومه ثبوته كما مر وحينئذ ففائدة اثباته على الطريق
المذكور عدم توقفه على الجمع العظيم لو كانت السماء مصحية لان الشهادة هنا على حلول الوكالة بدخول
الشهر لا على رؤية الهلال ولا شك أن حلول الوكالة يكتفى فيها بشاهدين لانها مجرد حق عبد ولا تثبت الا
بثبوت الدخول واذا ثبت دخوله ضمنا وجب صومه ونظيره ما سنذكره فيما لو تم عدد رمضان ولم ير هلال
الفطر لعلة تحل الفطر وان ثبت رمضان بشهادة واحد لثبوت الفطر تبعا وان كان لا يثبت قصدا الا بالعدد
والعدالة هذا ما ظهر لي (قوله شهدوا) من اطلاق الجمع على ما فوق الواحد وفي بعض النسخ شهدا بضمير
التثنية وهو أولى (قوله شاهدان) أي بناء على أنه كان بالسماء علة أو كان القاضي يرى ذلك فارتفع بحكمه
الخلاف أو على الرواية التي اختارها في البحر كما مر (قوله في ليلة كذا) لا بد منه ليتأتى الالزام بصوم يومها ط
(قوله وقضى) أي وأنه قضى فهو عطف على شهد (قوله ووجد استجماع شرائط الدعوى) هكذا في الذخيرة
عن مجموع النوازل وكأنه مبني على ما قدمناه عن الخانية من بحث اشتراط الدعوى على قياس قول الامام
أو ليكون شهادة على القضاء بدليل التعليل بقوله لان قضاء القاضي حجة لانه لا يكون قضاء الا عند ذلك
والظاهر أن المراد من القضاء به القضاء ضمنا كما تقدم طريقه والا فقد علمت أن الشهر لا يدخل تحت الحكم
(قوله أي جاز) الظاهر أن المراد بالجواز الصحة فلا ينافي الوجوب تأمل (قوله لانه حكاية) فانهم لم يشهدوا
بالرؤية ولا على شهادة غيرهم وانما حكوا رؤية غيرهم كذا في فتح القدير قلت وكذا لو شهدوا برؤية غيرهم
وأن قاضي تلك المصر أمر الناس بصوم رمضان لانه حكاية لفعل القاضي أيضا وليس بحجة بخلاف قضائه ولذا
قيد بقوله ووجد استجماع شرائط الدعوى كما قلنا فتأمل (قوله نعم الخ) في الذخيرة قال شمس الائمة الحلواني
الصحيح من مذهب أصحابنا أن الخبر اذا استفاض وتحقق فيما بين أهل البلدة الاخرى يلزمهم حكم هذه البلدة
اهـ ومثله في الشرنبلالية عن المغني قلت ووجه الاستدراك أن هذه الاستفاضة ليس فيها شهادة على قضاء
قاض ولا على شهادة لكن لما كانت بمنزلة الخبر المتواتر وقد ثبت بها أن أهل تلك البلدة صاموا يوم كذا لزم
العمل بها لان البلدة لا تخلو عن حاكم شرعي عادة فلا بد من أن يكون صومهم مبنيا على حكم حاكمهم الشرعي
فكانت تلك الاستفاضة بمعنى نقل الحكم المذكور وهي أقوى من الشهادة بأن أهل تلك البلدة رأوا الهلال
وصاموا لانها لا تفيد اليقين فلذا لم تقبل الا اذا كانت على الحكم أو على شهادة غيرهم لتكون شهادة معتبرة
والا فهي مجرد اخبار بخلاف الاستفاضة فانها تفيد اليقين فلا ينافي ما قبله هذا ما ظهر لي تأمل *(تنبيه)*
قال الرحمتي معنى الاستفاضة أن تأتي من تلك البلدة جماعات متعددون كل منهم يخبر عن أهل تلك البلدة
أنهم صاموا عن رؤية لا مجرد الشيوع من غير علم بمن أشاعه كما قد تشيع أخبار يتحدث بها سائر أهل البلدة
ولا يعلم من أشاعها كما ورد أن في آخر الزمان يجلس الشيطان بين الجماعة فيتكلم بالكلمة فيتحدثون بها
ويقولون لا ندري من قالها فمثل هذا لا ينبغي أن يسمع فضلا عن أن يثبت به حكم اهـ قلت وهو كلام حسن
ويشير اليه قول الذخيرة اذا استفاض وتحقق فان التحقق لا يوجد بمجرد الشيوع (قوله حل الفطر) أي
اتفاقا ان كانت ليلة الحادي والثلاثين متغيمة وكذا لو مصحية على ما صححه في الدراية والخلاصة والبزازية وصحح
عدمه في مجموع النوازل والسيد الامام الاجل ناصر الدين كما في الامداد ونقل العلامة نوح الاتفاق على حل

فيقضى عليه به ويثبت
دخول الشهر ضمنا
لعدم دخوله تحت الحكم
(شهدوا أنه شهد عند
قاضي مصر كذا شاهدان
برؤية الهلال) في ليلة كذا
(وقضى) القاضي (به ووجد
استجماع شرائط الدعوى
قضى) أي جاز لهذا
(القاضي) أن يحكم
(بشهادتهما) لان قضاء
القاضي حجة وقد شهدوا به
لا لو شهدوا برؤية غيرهم
لانه حكاية نعم لو استفاض
الخبر في البلدة الاخرى لزمهم
على الصحيح من المذهب
مجتبى وغيره (وبعد صوم
ثلاثين بقول عدلين حل
الفطر) الباء متعلقة بصوم
وبعد متعلقة بحل لوجود
نصاب الشهادة (و) لو
صاموا (بقول عدل

فافهم (قوله على ظاهر المذهب) اعلم أن نفس اختلاف المطالع لا نزاع فيه بمعنى أنه قد يكون بين البلدتين بعد بحيث يطلع الهلال ليلة كذا في احدى البلدتين دون الاخرى وكذا مطالع الشمس لان انفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار حتى اذا زالت الشمس في المشرق لا يلزم أن تزول في المغرب وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس بل كلما تحركت الشمس درجة فتلك طلوع فجر لقوم وطلوع شمس لآخرين وغروب لبعض ونصف ليل لغيرهم كما في الزيلعي وقدر البعد الذي تختلف فيه المطالع مسيرة شهر فأكثر على ما في القهستاني عن الجواهر اعتبارا بقصة سليمان عليه السلام فانه قد انتقل كل غدو ورواح من اقليم الى اقليم وبينهما شهر اهـ ولا يخفى ما في هذا الاستدلال وفي شرح المنهاج للرملي وقد نبه التاج التبريزي على أن اختلاف المطالع لا يمكن في أقل من أربعة وعشرين فرسخا وأفتى به الوالد والاوجه انها تحديدية كما أفتى به أيضا اهـ فليحفظ وانما الخلاف في اعتبار اختلاف المطالع بمعنى أنه هل يجب على كل قوم اعتبار مطلعهم ولا يلزم أحد العمل بمطلع غيره أم لا يعتبر اختلافها بل يجب العمل بالاسبق رؤية حتى لو رؤي في المشرق ليلة الجمعة وفي المغرب ليلة السبت وجب على أهل المغرب العمل بما رآه أهل المشرق فقيل بالاول واعتمده الزيلعي وصاحب الفيض وهو الصحيح عند الشافعية لان كل قوم مخاطبون بما عندهم كما في أوقات الصلاة وأيده في الدرر بما مر من عدم وجوب العشاء والوتر على فاقد وقتهما وظاهر الرواية الثاني وهو المعتمد عندنا وعند المالكية والحنابلة لتعلق الخطاب عاما بمطلق الرؤية في حديث صوموا لرؤيته بخلاف أوقات الصلوات وتمام تقريره في رسالتنا المذكورة *(تنبيه)* يفهم من كلامهم في كتاب الحج أن اختلاف المطالع فيه معتبر فلا يلزمهم شيء لو ظهر أنه رؤي في بلدة أخرى قبلهم بيوم وهل يقال كذلك في حق الاضحية لغير الحجاج لم أره والظاهر نعم لان اختلاف المطالع انما لم يعتبر في الصوم لتعلقه بمطلق الرؤية وهذا بخلاف الاضحية فالظاهر أنها كأوقات الصلوات يلزم كل قوم العمل بما عندهم فتجزي الاضحية في اليوم الثالث عشر (٣) وان كان على رؤيا غيرهم هو الرابع عشر والله أعلم (قوله ولزم) فاعله ضمير يعود الى ثبوت الهلال أي هلال الصوم أو الفطر وأهل المشرق مفعوله ح أو يلزم بضم الياء من الالزام مبني للمجهول وأهل المشرق نائب الفاعل وبرؤية متعلق بيلزم (قوله بطريق موجب) كأن يتحمل اثنان الشهادة أو يشهدا على حكم القاضي أو يستفيض الخبر بخلاف ما اذا أخبرا أن أهل بلدة كذا رأوه لانه حكاية ح (قوله كما مر) أي عند قوله شهدوا أنه شهد ح (قوله يكره) ظاهره ولو بقصد دلالة من لم ير وظاهر العلة أن الكراهة تنزيهية ط والله أعلم

(باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده)

الفساد هنا قسمان ما يوجب القضاء فقط أو مع الكفارة وغير المفسد قسمان أيضا ما يباح فعله أو يكره (قوله الفساد والبطلان في العبادات سيان) أما في المعاملات فان لم يترتب أثر المعاملة عليها فهو البطلان وان ترتب فان كان مطلوب التفاسخ شرعا فهو الفساد والا فهو الصحة ح عن البحر وبيانه لو باع ميتة فان أثر المعاملة هنا وهو الملك غير مترتب عليها ولو باع عبدا بشرط فاسد وسلمه ملكه المشتري فاسدا وهو واجب التفاسخ ولو بدون شرط ملكه صحيحا (قوله اذا أكل) شرط جوابه قوله الآتي لم يفطر كما نبه عليه الشارح (قوله ناسيا) أي لصومه لانه ذاكر للاكل والشرب والجماع معراج (قوله في الفرض) ولو قضاء أو كفارة (قوله قبل النية أو بعدها) قدم الشارح هذه المسألة في شرح الوهبانية قبيل قوله رأى مكلف هلال رمضان الخ وصورها في المتلوم تبعا للوهبانية وشرحها لكونه في معنى الصائم اذا ظهرت رمضانية اليوم بعد ما أكل ناسيا ثم نوى فيتصور منه النسيان أي نسيان أنه متلوم لاجل الصوم بخلاف المتنفل فانه لو أكل قبل النية لا يسمى ناسيا وكذا في صوم القضاء والكفارة نعم يتصور النسيان في أداء رمضان والنذر المعين (قوله على الصحيح) متصل بقوله قبل النية وقد نقل تصحيحه أيضا في التاترخانية عن العتابية وقيل اذا ظهرت رمضانيته

على) ظاهر (المذهب) وعليه أكثر المشايخ وعليه الفتوى بحر عن الخلاصة (فيلزم أهل المشرق برؤية أهل المغرب) اذا ثبت عندهم رؤية أولئك بطريق موجب كما مر وقال الزيلعي الاشبه أنه يعتبر لكن قال الكمال الاخذ بظاهر الرواية أحوط (فرع) اذا رأوا الهلال يكره أن يشيروا اليه لانه من عمل الجاهلية كما في السراجية وكراهية البزازية

(باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده)

الفساد والبطلان في العبادات سيان (اذا أكل الصائم أو شرب أو جامع) حال كونه (ناسيا) في الفرض والنفل قبل النية أو بعدها على الصحيح بحر عن الغاية

---

(٢) قوله الثالث عشر هو الثاني عشر وقوله هو الرابع عشر صوابه الثالث عشر لان اليوم الثالث عشر من ذي الحجة هو اليوم الرابع من عيد الاضحى والاضحية في ذلك اليوم لا تصح عندنا ولعل حضرة سيدي الوالد المؤلف أراد أن يكتب في اليوم الثالث فسبقها قلمه فكتب الثالث عشر أمله حرره أفقر الورى محمد علاء الدين ابن المؤلف عفي عنهما

يجب في هلال رمضان كون اليوم من رمضان وفي هلال شوال كونه يوم الفطر والأصل عندهما أنه لا تعتبر رؤيته نهارا وإنما العبرة لرؤيته بعد غروب الشمس لقوله صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته أمر بالصوم والفطر بعد الرؤية وفيما قاله أبو يوسف مخالفة النص اهـ ملخصا وفي الفتح أوجب الحديث سبق الرؤية على الصوم والفطر والمفهوم المتبادر منه الرؤية عند عشية آخر كل شهر عند الصحابة والتابعين ومن بعدهم بخلاف ما قبل الزوال من الثلاثين والمختار قولهما اهـ قلت والحاصل إذا رؤي الهلال يوم الجمعة مثلا قبل الزوال فعند أبي يوسف هو لليلة الماضية بمعنى أنه يعتبر أن الهلال قد وجد في الأفق ليلة الجمعة وغاب ثم ظهر نهارا فظهوره في النهار في حكم ظهوره في ليلة ثانية من ابتداء الشهر لأنه لو لم يكن قبل ليلة لم يمكن رؤيته نهارا لأنه لا يرى قبل الزوال إلا أن يكون لليلتين فلا منافاة بين كونه لليلة الماضية وكونه لليلتين لأن النهار صار بمنزلة ليلة ثانية وإذا كان لليلة الماضية يكون يوم الجمعة المذكور أول الشهر فيجب صومه إن كان رمضان ويجب فطره إن كان شوالا وأما عندهما فلا يكون للماضية مطلقا بل هو للمستقبلة وليس كونه للمستقبلة ثابتا برؤيته نهارا لأنه لا عبرة عندهما برؤيته نهارا وإنما ثبت بإكمال العدة لأن الخلاف على ما صرح به في البدائع والفتح إنما هو في رؤيته يوم الشك وهو يوم الثلاثين من شعبان أو من رمضان فإذا كان يوم الجمعة المذكور يوم الثلاثين من الشهر ورؤي فيه الهلال نهارا فعند أبي يوسف ذلك اليوم أول الشهر وعندهما لا عبرة بهذه الرؤية ويكون أول الشهر يوم السبت سواء وجدت هذه الرؤية أو لا لأن الشهر لا يزيد على الثلاثين فلم تفد هذه الرؤية شيئا وحينئذ فقولهم هو لليلة المستقبلة عندهما بيان للواقع وتصريح بمخالفة القول بأنه للماضية فلا منافاة حينئذ بين قولهم هو للمستقبلة عندهما وقولهم لا عبرة برؤيته نهارا عندهما وإنما كان الخلاف في رؤيته يوم الشك وهو يوم الثلاثين لأن رؤيته يوم التاسع والعشرين لم يقل أحد فيها أنه للماضية لئلا يلزم أن يكون الشهر ثمانية وعشرين كما نص عليه بعض المحققين وتمام قولهم لا عبرة برؤيته نهارا أما إذا رؤي يوم التاسع والعشرين قبل الشمس ثم رؤي ليلة الثلاثين بعد الغروب وشهدت بينة شرعية بذلك فإن الحاكم يحكم برؤيته ليلا كما هو نص الحديث ولا يلتفت إلى قول المنجمين إنه لا تمكن رؤيته صباحا ثم مساء في يوم واحد كما قدمناه عن فتاوى الشمس الرملي الشافعي وكذا لو ثبت رؤيته ليلا ثم زعم زاعم أنه رآه صبيحتها فإن القاضي لا يلتفت إلى كلامه كيف وقد صرحت أئمة المذاهب الأربعة بأن الصحيح أنه لا عبرة برؤية الهلال نهارا وإنما المعتبر رؤيته ليلا وأنه لا عبرة بقول المنجمين ومن عجائب الدهر ما وقع في زماننا سنة أربعين بعد المائتين والألف وهو أنه ثبت رمضان تلك السنة ليلة الاثنين التالية لتاسع وعشرين من شعبان بشهادة جماعة رأوه من منارة جامع دمشق وكانت السماء متغيمة وأثبت القاضي الشهر بشهادتهم بعد الدعوى الشرعية فزعم بعض الشافعية أن هذا الإثبات مخالف للعقل وأنه غير صحيح لأنه أخبره بعض الناس بأنه رأى الهلال نهار الاثنين المذكور ثم تعاهد مع جماعة من أهل مذهبه على نقض هذا الحكم فلم يقدروا وأوقعوا التشكيك في قلوب العوام ثم صاموا يوم عيد الناس وعيدوا في اليوم الثاني حتى خطأهم بعض علمائهم وأظهر لهم النقول الصريحة من مذهبهم فاعتذر بعضهم بأنهم فعلوا كذلك انتصارا للمذهب الحنفي وأن الحنفية لم يفهموا مذهبهم ولا يخفى أن هذا العذر أقبح من الذنب فإن فيه الافتراء على أئمة الدين لترويج الخطأ الصريح فعند ذلك بادرت إلى كتابة رسالة سميتها تنبيه الغافل والوسنان على أحكام هلال رمضان جمعت فيها نصوص المذاهب الأربعة الدالة على أن الخطأ الصريح هو الذي ارتكبوه وأن الحق الصحيح هو الذي اجتنبوه (قوله واختلاف المطالع) جمع مطلع بكسر اللام موضع الطلوع بحر عن ضياء الحلوم (قوله ورؤيته نهارا الخ) مرفوع عطفا على اختلاف ومعنى عدم اعتبارها أنه لا يثبت بها حكم من وجوب صوم أو فطر فلذا قال في الخانية فلا يصام له ولا يفطر وأعاده وإن علم مما قبله ليفيد أن قوله لليلة الآتية لم يثبت بهذه الرؤية بل ثبت ضرورة إكمال العدة كما قررناه

(واختلاف المطالع) ورؤيته نهارا قبل الزوال وبعده) غير معتبر

مطلب في اختلاف المطالع

أدوية ومص اهليلج بخلاف نحو سكر (أو دخل الماء في أذنه وإن كان بفعله) على المختار كما لو حك أذنه بعود ثم أخرجه وعليه درن ثم أدخله ولو مرارا (أو ابتلع ما بين أسنانه وهو دون الحمصة) لأنه تبع لريقه ولو قدرها أفطر كما سيجيء (أو خرج الدم من بين أسنانه ودخل حلقه) يعني ولم يصل إلى جوفه أما إذا وصل فإن غلب الدم أو تساويا فسد وإلا لا إلا إذا وجد طعمه بزازية واستحسنه المصنف وهو ما عليه الأكثر وسيجيء (أو طعن برمح فوصل إلى جوفه) وإن بقي في جوفه كما لو ألقى حجرا في الجائفة أو نفذ السهم من الجانب الآخر ولو بقي النصل في جوفه فسد (أو أدخل عودا) ونحوه (في مقعدته وطرفه خارج) وإن غيبه فسد وكذا لو ابتلع خشبة أو خيطا ولو فيه لقمة مربوطة إلا أن ينفصل منها شيء ومفاده أن استقرار الداخل في الجوف شرط للفساد بدائع (أو أدخل أصبعه اليابسة فيه) أي دبره أو فرجها ولو مبتلة فسد ولو أدخلت قطنة إن غابت فسد وإن بقي طرفها في فرجها الخارج لا ولو بالغ في الاستنجاء

أدوية) أي لو دق دواء فوجد طعمه في حلقه زيلعي وغيره وفي القهستاني طعم الأدوية وريح العطر إذا وجد في حلقه لم يفطر كما في المحيط (قوله ومص اهليلج) أي بأن مضغها فدخل البصاق حلقه ولا يدخل من عينها في جوفه لا يفسد صومه كما في التاترخانية وغيرها وفي المغرب الهليلج معروف عن الليث وكذا في القانون وعن أبي عبيد الاهليلجة بكسر اللام الأخيرة ولا تقل هليلجة وكذا قال الفراء اهـ (قوله وإن كان بفعله) اختاره في الهداية والتبيين وصححه في المحيط وفي الولوالجية أنه المختار وفصل في الخانية بأنه إن دخل لا يفسد وإن أدخله يفسد في الصحيح لأنه وصل إلى الجوف بفعله فلا يعتبر فيه صلاح البدن ومثله في البزازية واستظهره في الفتح والبرهان شرنبلالية ملخصا والحاصل الاتفاق على الفطر بصب الدهن وعلى عدمه بدخول الماء واختلاف التصحيح في إدخاله نوح (قوله كما لو حك أذنه الخ) جعله مشبها به لما في البزازية أنه لا يفسد بالإجماع والظاهر أن المراد إجماع أهل المذهب لأنه عند الشافعية مفسد (قوله لأنه تبع لريقه) عبارة البحر لأنه قليل لا يمكن الاحتراز عنه فجعل بمنزلة الريق (قوله كما سيجيء) أي قبيل قوله وكره له ذوق شيء ويأتي تفاصيل المسألة هناك (قوله يعني ولم يصل إلى جوفه) ظاهر إطلاق المتن أنه لا يفطر وإن كان الدم غالبا على الريق وصححه في الوجيز كما في السراج وقال ووجهه أنه لا يمكن الاحتراز عنه عادة فصار بمنزلة ما بين أسنانه وما يبقى من أثر المضمضة كذا في إيضاح الصيرفي اهـ ولما كان هذا القول خلاف ما عليه الأكثر من التفصيل حاول الشارح تبعا للمصنف في شرحه بحمل كلام المتن على ما إذا لم يصل إلى جوفه لئلا يخالف ما عليه الأكثر قلت ومن هذا يعلم حكم من قلع ضرسه في رمضان ودخل الدم إلى جوفه في النهار ولو نائما فيجب عليه القضاء إلا أن يفرق بعدم إمكان التحرز عنه فيكون كالقيء الذي عاد بنفسه فليراجع (قوله واستحسنه المصنف) أي تبعا لشرح الوهبانية حيث قال فيه وفي البزازية قيد عدم الفساد في صورة غلبة البصاق بما إذا لم يجد طعمه وهو حسن اهـ (قوله وهو ما عليه الأكثر) أي ما ذكر من التفصيل بين ما إذا غلب الدم أو تساويا أو غلب البصاق هو ما عليه أكثر المشايخ كما في النهر (قوله وسيجيء) أي ما استحسنه المصنف حيث يقول وأكله مثل سمسمة من خارج يفطر إلا إذا مضغ بحيث تلاشت في فمه إلا أن يجد الطعم في حلقه اهـ ولا يخفى ما في كلامه من تشتيت الضمائر كما علمت (قوله وإن بقي في جوفه) أي بقي الزج وهذا ما صححه جماعة منهم قاضيخان في شرحه على الجامع الصغير حيث قال وإن بقي الزج في جوفه لم يذكر في الكتاب وقد اختلف فيه قال بعضهم يفسد كما لو أدخل خشبة في دبره وغيبها وقال بعضهم لا يفسد وهو الصحيح لأنه لم يوجد منه الفعل ولم يصل إليه ما فيه صلاحه اهـ وحاصله أن الإفساد منوط بما إذا كان بفعله أو فيه صلاح بدنه ويشترط أيضا استقراره داخل الجوف فيفسد بالخشبة إذا غيبها لوجود الفعل مع الاستقرار وإن لم يغيبها فلا لعدم الاستقرار ويفسد أيضا فيما لو أوجر مكرها أو نائما كما سيأتي لأن فيه صلاحه (قوله كما لو ألقى حجرا) أي ألقاه غيره فلا يفسد لكونه بغير فعله وليس فيه صلاحه بخلاف ما لو داوى الجائفة كما سيأتي (قوله ولو بقي النصل في جوفه فسد) هذا على أحد القولين إذ لا فرق بين نصل السهم ونصل الرمح وقد صرح في فتح القدير بأن الخلاف جار فيهما وبأن عدم الإفطار صححه جماعة اهـ وقد جزم الزيلعي بالصحيح فيهما وبه علم ما في كلام الشارح حيث جرى أولا على الصحيح وثانيا على مقابله فافهم (قوله وإن غيبه) أي غيب الطرف أو العود بحيث لم يبق منه شيء في الخارج (قوله وكذا لو ابتلع خشبة) أي عودا من خشب إن غاب في حلقه أفطر وإلا فلا (قوله ومفاده) أي مفاد ما ذكر متنا وشرحا وهو أن ما دخل في الجوف إن غاب فيه فسد وهو المراد بالاستقرار وإن لم يغب بل بقي طرف منه في الخارج أو كان متصلا بشيء خارج لا يفسد لعدم استقراره (قوله أي دبره أو فرجها) أشار إلى أن تذكير الضمير العائد إلى المقعدة لكونها في معنى الدبر وإلى أن فاعل أدخل ضمير عائد على الشخص الصائم الصادق بالذكر والأنثى (قوله ولو مبتلة فسد) لبقاء شيء من البلة في الداخل وهذا لو أدخل الأصبع إلى موضع المحقنة كما يعلم مما بعده قال ط ومحله إذا كان ذاكرا للصوم وإلا فلا فساد كما في الهندية

لا يعزر به وبه جزم في السراج وتبعه في الشرنبلالية ونظم ابن وهبان القولين مع حكاية التصحيح للاول وأقره في البحر والنهر فكان هو المعتمد فافهم (قوله الا أن يذكر فلم يتذكر) أي اذا أكل ناسيا فذكره انسان بالصوم ولم يتذكر فأكل فسد صومه في الصحيح خلافا لبعضهم ظهيرية لان خبر الواحد في الديانات مقبول فكان يجب أن يلتفت الى تأمل الحال لوجود المذكر بحر قلت لكن لا كفارة عليه وهو المختار كما في التاترخانية عن النصاب وقد نسب هذه المسئلة الى أبي يوسف ونسب اليه القهستاني فساد الصوم بالنسيان مطلقا ولم أره لغيره وسيأتي ما يرده (قوله ويذكره) أي لزوما كما في الولوالجية فيكره تركه تحريما بحر وقوله لو قويا أي له قوة على اتمام الصوم بلا ضعف واذا كان يضعف بالصوم ولو أكل يتقوى على سائر الطاعات يسعه أن لا يخبره فتح وعبارة غيره الاولى أن لا يخبره وتعبير الزيلعي بالشاب والشيخ جرى على الغالب ثم هذا التفصيل جرى عليه غير واحد وفي السراج عن الواقعات المختار انه يذكره مطلقا اهـ وقال ح عن شيخه ومثل أكل الناسي النوم عن صلاة لان كلا منهما معصية في نفسه كما صرحوا أنه يكره السهر اذا خاف فوت الصبح لكن الناسي أو النائم غير قادر فسقط الاثم عنهما لكن وجب على من يعلم حالهما تذكير الناسي وايقاظ النائم الا في حق الضعيف عن الصوم مرحمة له اهـ (قوله وليس) أي النسيان عذرا في حقوق العباد أي من حيث ترتب الحكم على فعله فلو أكل الوديعة ناسيا ضمنها أما من حيث المؤاخذة في الآخرة فهو عذر مسقط للاثم كما في حقوقه تعالى وأما من حيث الحكم في حقوقه تعالى فان كان في موضع مذكر ولا داعي اليه كاكل المصلي لم يسقط لتقصيره فان حالة المصلي مذكرة وطول الوقت الداعي الى الاكل غير موجود بخلاف سلامه في القعدة الاولى وأكل الصائم فانه ساقط لوجود الداعي وهو كون القعدة محل السلام وطول الوقت الداعي الى الطعام مع عدم المذكر وبخلاف ترك الذابح التسمية فان حالة الذبح مغيرة لا مذكرة مع عدم الداعي فتسقط أيضا من البحر مع زيادة (قوله استحسانا) وفي القياس يفسد أي بدخول الذباب لوصول المفطر الى جوفه وان كان لا يتغذى به كالتراب والحصاة هداية (قوله لعدم امكان التحرز عنه) وأشبه الغبار والدخان لدخولهما من الانف اذا أطبق الفم كما في الفتح وهذا يفيد انه اذا وجد بدا من تعاطي ما يدخل غباره في حلقه أفسد لو فعل شرنبلالية (قوله ومفاده) أي مفاد قوله دخل أي بنفسه بلا صنع منه (قوله انه لو أدخل حلقه الدخان) أي بأي صورة كان الادخال حتى لو تبخر ببخور فآواه الى نفسه واشتمه ذاكرا لصومه أفطر لامكان التحرز عنه وهذا مما يغفل عنه كثير من الناس ولا يتوهم انه كشم الورد ومائه والمسك لوضوح الفرق بين هواء تطيب بريح المسك وشبهه وبين جوهر دخان وصل الى جوفه بفعله امداد وبه علم حكم شرب الدخان ونظمه الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية بقوله

ويمنع من بيع الدخان وشربه * وشاربه في الصوم لا شك يفطر

ويلزمه التكفير لو ظن نافعا * كذا دافع شهوات بطن فقرروا

(قوله وان وجد طعمه في حلقه) أي طعم الكحل أو الدهن كما في السراج وكذا لو بزق فوجد لونه في الاصح بحر قال في النهر لان الموجود في حلقه أثر داخل من المسام الذي هو خلل البدن والمفطر انما هو الداخل من المنافذ للاتفاق على ان من اغتسل في ماء فوجد برده في باطنه انه لا يفطر وانما كره الامام الدخول في الماء والتلفف بالثوب المبلول لما فيه من اظهار الضجر في اقامة العبادة لا لانه مفطر اهـ وسيأتي ان كلا من الكحل والدهن غير مكروه وكذا الحجامة الا اذا كانت تضعفه عن الصوم (قوله أو بفكر) عطف على قوله بنظر (قوله أو بقي بلل في فيه بعد المضمضة) جعله في الفتح والبدائع شبيه دخول الدخان والغبار ومقتضاه ان العلة فيه عدم امكان التحرز عنه وينبغي اشتراط البصق بعد مج الماء لاختلاط الماء بالبصاق فلا يخرج بمجرد المج ثم لا يشترط المبالغة في البصق لان الباقي بعده مجرد بلل ورطوبة لا يمكن التحرز عنه وعلى ما قلنا ينبغي أن يحمل قوله في البزازية ذاق بعد المضمضة ماء فابتلعه بالبزاق لم يفطر لتعذر الاحتراز فتأمل (قوله كطعم

مطلب يكره السهر اذا خاف فوت الصبح

الا أن يذكر فلم يتذكر ويذكره لو قويا والا لا وليس عذرا في حقوق العباد (أو دخل حلقه غبار أو ذباب أو دخان) ولو ذاكرا استحسانا لعدم امكان التحرز عنه ومفاده أنه لو أدخل حلقه الدخان أفطر أي دخان كان ولو عودا أو عنبرا لو ذاكرا لامكان التحرز عنه فليتنبه له كما بسطه الشرنبلالي (أو ادهن أو اكتحل أو احتجم) وان وجد طعمه في حلقه (أو قبل) ولم ينزل (أو احتلم أو أنزل بنظر) ولو الى فرجها مرارا (أو بفكر) وان طال مجمع (أو بقي بلل في فيه بعد المضمضة وابتلعه مع الريق) كطعم

الرجل والمرأة باتفاق أهل اللغة ثم قال وقوله القبل والدبر كلاهما فرج يعني في الحكم اهـ (قوله وكذا الاستمناء بالكف) أي في كونه لا يفسد لكن هذا إذا لم ينزل أما إذا أنزل فعليه القضاء كما سيصرح به وهو المختار كما يأتي لكن المتبادر من كلامه الإنزال بقرينة ما بعده فيكون على خلاف المختار (قوله ولو خاف الزنا الخ) الظاهر أنه غير قيد بل لو تعين الخلاص من الزنا به وجب لأنه أخف وعبارة الفتح فإن غلبته الشهوة ففعل إرادة تسكينها به فالرجاء أن لا يعاقب اهـ زاد في معراج الدراية وعن أحمد والشافعي في القديم الترخص فيه وفي الجديد يحرم ويجوز أن يستمني بيد زوجته وخادمته اهـ وسيذكر الشارح في الحدود عن الجوهرة أنه يكره ولعل المراد به كراهة التنزيه فلا ينافي قول المعراج يجوز تأمل وفي السراج إن أراد بذلك تسكين الشهوة المفرطة الشاغلة للقلب وكان عزبا لا زوجة له ولا أمة أو كان إلا أنه لا يقدر على الوصول إليها لعذر قال أبو الليث أرجو أن لا وبال عليه وأما إذا فعله لاستجلاب الشهوة فهو آثم اهـ بقي هنا شيء وهو أن علة الإثم هل هي كون ذلك استمتاعا بالجزء كما يفيده الحديث وتقييدهم كونه بالكف ويلحق به ما لو أدخل ذكره بين فخذيه مثلا حتى أمنى أم هي سفح الماء وتهييج الشهوة في غير محلها بغير عذر كما يفيده قوله وأما إذا فعله لاستجلاب الشهوة الخ لم أر من صرح بشيء من ذلك والظاهر الأخير لأن فعله بيد زوجته ونحوها فيه سفح الماء لكن بالاستمتاع بجزء مباح كما لو أنزل بتفخيذ أو تبطين بخلاف ما إذا كان بكفه ونحوه وعلى هذا فلو أدخل ذكره في حائط أو نحوه حتى أمنى أو استمنى بكفه بحائل يمنع الحرارة يأثم أيضا ويدل أيضا على ما قلنا ما في الزيلعي حيث استدل على عدم حله بالكف بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الآية وقال فلم يبح الاستمتاع إلا بهما أي بالزوجة والأمة اهـ فأفاد عدم حل الاستمتاع أي قضاء الشهوة بغيرهما هذا ما ظهر لي والله سبحانه أعلم (قوله من غير إنزال) أما به فعليه القضاء فقط كما سيأتي (قوله أو قبلها) عطف على مس فهو فعل ماض من التقبيل (قوله فأنزل) وكذا لا يفسد صومه بدون إنزال بالأولى ونقل في البحر وكذا الزيلعي وغيره الإجماع على عدم الإفساد مع الإنزال واستشكله في الإمداد بمسألة الاستمناء بالكف قلت والفرق أن هناك إنزالا مع مباشرة بالفرج وهنا بدونها وعلى هذا فالأصل أن الجماع المفسد للصوم هو الجماع صورة وهو ظاهر أو معنى فقط وهو الإنزال عن مباشرة بفرجه لا في فرج أو في فرج غير مشتهى عادة أو عن مباشرة بغير فرجه في محل مشتهى عادة ففي الإنزال بالكف أو بتفخيذ أو تبطين وجدت المباشرة بفرجه لا في فرج وكذا الإنزال بعمل المرأتين فإنه مباشرة فرج بفرج لا في فرج وفي الإنزال بوطء ميتة أو بهيمة وجدت المباشرة بفرجه في فرج غير مشتهى عادة وفي الإنزال بمس آدمي أو تقبيله وجدت المباشرة بغير فرجه في محل مشتهى أما الإنزال بمس أو تقبيل بهيمة فإنه لم يوجد فيه شيء من معنى الجماع فصار كالإنزال بنظر أو تفكر فلذا لم يفسد الصوم إجماعا هذا ما ظهر لي من فيض الفتاح العليم (قوله على المذهب) أي قول أبي حنيفة ومحمد معه في الأظهر وقال أبو يوسف يفطر والاختلاف مبني على أنه هل بين المثانة والجوف منفذ أولا وهو ليس باختلاف على التحقيق والأظهر أنه لا منفذ له وإنما يجتمع البول فيها بالترشيح كذا يقول الأطباء زيلعي وأفاد أنه لو بقي في قصبة الذكر لا يفسد اتفاقا ولا شك في ذلك وبه بطل ما نقل عن خزانة الأكمل لو حشا ذكره بقطنة فغيبها أنه يفسد لأن العلة من الجانبين الوصول إلى الجوف وعدمه بناء على وجود المنفذ وعدمه لكن هذا يقتضي عدم الفساد في حشو الدبر وفرجها الداخل ولا مخلص إلا بإثبات أن المدخل فيهما تجتذبه الطبيعة فلا يعود إلا مع الخارج المعتاد وتمامه في الفتح قلت الأقرب التخلص بأن الدبر والفرج الداخل من الجوف إذ لا حاجز بينهما وبينه فهما في حكمه والفم والأنف وإن لم يكن بينهما وبين الجوف حاجز إلا أن الشارع اعتبرهما في الصوم من الخارج وهذا بخلاف قصبة الذكر فإن المثانة لا منفذ لها على قولهما وعلى قول أبي يوسف وإن كان لها منفذ إلى الجوف إلا أن المنفذ الآخر المتصل بالقصبة منطبق لا ينفتح إلا عند خروج البول فلم يعط القصبة حكم الجوف تأمل (قوله فمفسد إجماعا) وقيل على الخلاف والأول أصح فتح عن المبسوط (قوله أو دخل أنفه) الأولى أو نزل إلى

مطلب في حكم الاستمناء بالكف

وكذا الاستمناء بالكف وإن كره تحريما لحديث ناكح اليد ملعون ولو خاف الزنا يرجى أن لا وبال عليه (أو أدخل) ذكره (في بهيمة) أو ميتة (من غير إنزال) أو مس فرج بهيمة أو قبلها فأنزل (أو أقطر في إحليله) ماء أو دهنا وإن وصل إلى المثانة على المذهب وأما في قبلها فمفسد إجماعا لأنه كالحقنة (أو ابتلع نخامة) وإن بقي كل اليوم (أو اغتاب) من الغيبة (أو دخل أنفه مخاط فاستشمه) فدخل حلقه)

عن الزاهدي اه وفي الفتح خرج سرمه فغسله فان قام قبل أن ينشفه فسد صومه والا فلا لان الماء اتصل
بظاهره ثم زال قبل أن يصل الى الباطن بعود المقعدة (قوله حتى بلغ موضع الحقنة) هي دواء يجعل في خريطة
من أدم يقال لها المحقنة مجمع ب ثم في بعض النسخ المحقنة بالميم وهي أولى قال في الفتح والحد الذي يتعلق
بالوصول اليه الفساد قدر المحقنة اه أي قدر ما يصل اليه رأس المحقنة التي هي آلة الاحتقان وعلى الاول
فالمراد الموضع الذي ينصب منه الدواء الى الامعاء (قوله عند ذكره) بالضم و بكسر بمعنى التذكر قاموس
(قوله وكذا عند طلوع الفجر) أي وكذا لا يفطر لو جامع عامدا قبل الفجر ونزع في الحال عند طلوعه (قوله
ولو مكث) أي في مسئلة التذكر ومسئلة الطلوع (قوله حتى أمنى) هذا غير شرط في الافساد وانما ذكره
لبيان حكم الكفارة امداد (قوله وان حرك نفسه قضى وكفر) أي اذا أمنى كما هو فرض المسئلة وقد علمت
ان تقييده بالامناء لاجل الكفارة لكن جزم هنا بوجوب الكفارة مع انه في الفتح وغيره حكى قولين بدون
ترجيح لاحدهما وقد اعترضه ح بان وجوبها يخالف لما سيأتي من انه اذا أكل أو جامع ناسيا فأكل عمدا
لا كفارة عليه على المذهب لشبهة خلاف مالك لانه يقول بفساد الصوم اذا أكل أو جامع ناسيا اه قلت
ووجه المخالفة انه اذا لم تجب الكفارة في الاكل عمدا بعد الجماع ناسيا يلزم منه ان لا تجب بالاولى فيما اذا جامع
ناسيا فتذكر ومكث وحرك نفسه لان الفساد بالتحريك انما هو لكون التحريك بمنزلة ابتداء جماع والجماع
كالاكل واذا أكل أو جامع عمدا بعد جماعه ناسيا لا تجب الكفارة فكذا لا تجب اذا حرك نفسه بالاولى لكن
هذا لا يخالف مسئلة الطلوع ثم رأيت عدم الوجوب فيها أيضا اطلاقا ما في البدائع حيث قال هذا أي عدم
الفساد اذا نزع بعد التذكر أو بعد طلوع الفجر أما اذا لم ينزع وبقي فعليه القضاء ولا كفارة عليه في ظاهر
الرواية وروي عن أبي يوسف وجوب الكفارة في الطلوع فقط لان ابتداء الجماع كان عمدا وهو واحد
ابتداؤه وانتهاؤه والجماع العمد يوجبها وفي التذكر لا كفارة ووجه الظاهر أن الكفارة انما تجب بافساد
الصوم وذلك بعد وجوده وبقاؤه في الجماع يمنع وجود الصوم فاستحال افساده فلا كفارة اه فهذا يدل
على ان عدم وجوبها في التذكر متفق عليه لان ابتداءه لم يكن عمدا وهو فعل واحد فدخلت فيه الشبهة ولان
فيه شبهة خلاف مالك كما علمت وانما الخلاف في الطلوع وما وجه به ظاهر الرواية يدل على عدم الفرق بين
تحريك نفسه وعدمه هنا وفي نقل الهندية عبارة البدائع سقط فاوهم (قوله كما لو نزع ثم أولج) أي في
المسئلتين لما في الخلاصة ولو نزع حين تذكر ثم عاد تجب الكفارة وكذا في مسئلة الصبح اه لكن في مسئلة
التذكر ينبغي عدم الكفارة لما علمت من شبهة خلاف مالك ولعل ما هنا مبني على القول الآخر بعدم اعتبار
هذه الشبهة تأمل (قوله و بعده لا) أي لاستقذارها وهذا هو الاصح كما في شرح الوهبانية عن المحيط وفيه عن
الظهيرية ان قبل أن تبرد كفر و بعده لا وعن ابن الفضل ان كانت لقمة نفسه كفر والا فلا اه قلت والتعليل
للاصح بالاستقذار يدل على تقييده بان تبرد فيتحد مع القول الثاني لقولهم ان اللقمة الحارة يخرجها ثم
يأكلها عادة ولا يعافها لكن هذا مبني على ان الغذاء الموجب للكفارة ما يميل اليه الطبع وتنقضي به شهوة
البطن لا ما يعود نفعه الى صلاح البدن والشارح فيما سيأتي اعتمد الثاني وسيأتي الكلام فيه وذكر في الفتح
فيما لو أكل لحما بين أسنانه قدر الحمصة فاكثر عليه الكفارة عند زفر لا عند أبي يوسف لانه يعافه الطبع فصار
بمنزلة التراب فقال والتحقيق ان المفتي في الوقائع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة باحوال الناس وقد عرف ان
الكفارة تفتقر الى كمال الجناية فينظر في صاحب الواقعة ان كان ممن يعاف طبعه ذلك أخذ بقول أبي يوسف
والا أخذ بقول زفر (قوله ولم ينزل) أما لو أنزل قضى فقط كما سيذكره المصنف أي بلا كفارة قال في الفتح وعمل
المرأتين كعمل الرجال جماع أيضا فيما دون الفرج لا قضاء على واحدة منهما الا اذا أنزلت ولا كفارة مع الانزال
اه (قوله يعني في غير السبيلين) اشار لما في الفتح حيث قال أراد بالفرج كلا من القبل والدبر فما دونه
حينئذ التفخيذ والتبطين اه أي لان الفرج لا يشمل الدبر لغة وان شمله حكما قال في المغرب الفرج قبل

حتى بلغ موضع الحقنة فسد وهذا قلما يكون ولو كان فيه ورث داء عظيما (أو نزع الجامع) حال كونه (ناسيا في الحال عند ذكره) وكذا عند طلوع الفجر وان أمنى بعد النزع لانه كالاحتلام ولو مكث حتى أمنى ولم يتحرك قضى فقط وان حرك نفسه قضى وكفر كلو نزع ثم أولج (أو رمى اللقمة من فيه) عند ذكره أو طلوع الفجر ولو ابتلعها ان قبل اخراجها كفر وبعده لا (أو جامع فيما دون الفرج ولم ينزل) يعني في غير السبيلين كسرة وفخذ

مطلب مهم المفتي في الوقائع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة باحوال الناس

ودفع وقال لا كفارة عليه وهو قولهما لأن فساد الصوم يتحقق بالإيلاج وهو مكره فيه مع أنه ليس كل من انتشرت آلته يجامع اهـ أي مثل الصغير والنائم (قوله أو نائماً) هو في حكم المكره كما في الفتح وسيأتي ما لو جومعت نائمة أو مجنونة (قوله وأما حديث الخ) هو قوله صلى الله عليه وسلم رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وهذا جواب عن استدلال الشافعي على أنه لا يفطر لو كان مخطئاً أو مكرهاً لأن التقدير رفع حكم الخطأ الخ لأن نفس الخطأ لم يرفع والحكم نوعان دنيوي وهو الفساد وأخروي وهو الإثم فيتناولهما والجواب أنه حيث قدر الحكم لتصحيح الكلام كان ذلك مقتضى بالفتح وهو لا عموم له والإثم مراد من الحكم بالإجماع فلا تصح إرادة الآخر وإنما لم نفسد صوم الناسي مع أن القياس أيضاً الفساد لوصول المفطر إلى الجوف لقوله صلى الله عليه وسلم من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه وتمام تقريره في المطولات (قوله جائزة) أي عقلاً كما في شرح التحرير (قوله فأكل عمداً) وكذا لو جامع عمداً كما في نور الإيضاح والمراد بالأكل الإفطار (قوله للشبهة) علة للكل قال في البحر وإنما لم تجب الكفارة بإفطاره عمداً بعد أكله أو شربه أو جماعه ناسياً لأنه ظن في موضع الاشتباه بالنظير وهو الأكل عمداً لأن الأكل مضاد للصوم ساهياً أو عامداً فأورث شبهة وكذا فيه شبهة اختلاف العلماء فإن مالكاً يقول بفساد صوم من أكل ناسياً وأطلقه فشمل ما لو علم أنه لم يفطره بأن بلغه الحديث أو الفتوى أولاً وهو قول أبي حنيفة وهو الصحيح وكذا لو ذرعه القيء وظن أنه يفطره فأفطر فلا كفارة عليه لوجود شبهة الاشتباه بالنظير فإن القيء والاستقاء متشابهان لأن مخرجهما من الفم وكذا لو احتلم للتشابه في قضاء الشهوة وإن علم أن ذلك لا يفطره فعليه الكفارة لأنه لم توجد شبهة الاشتباه ولا شبهة الاختلاف اهـ (قوله إلا في مسألة المتن) وهي ما لو أكل وكذا لو جامع أو شرب لأن علة عدم الكفارة خلاف مالك وخلافه في الأكل والشرب والجماع كما في الزيلعي والهداية وغيرهما ح (قوله مطلقاً) أي علم عدم فطره أولاً (قوله خلافاً لهما) فعندهما تجب الكفارة إذا علم بعدم فطره في مسألة المتن قلت وهذا يرد ما نقله ح عن القهستاني أول الباب من أن من أفطر ناسياً يفسد صومه إذ لو فسد لم تلزمه الكفارة إذا أكل بعده عامداً ولم أر من ذكره غيره وكذا يرده ما نقلناه عن البدائع عند قوله وإن حرك نفسه ثم نقلوا عن أبي يوسف ما تقدم من أنه لو تذكر ولم يتذكر فسد صومه وكان هذا منشأ الوهم فافهم (قوله فتقييد الظن) أي في قول المتن فظن أنه أفطر إنما هو لبيان محل الاتفاق على عدم لزوم الكفارة لا للاحتراز عن العلم (قوله أو احتقن أو استعط) كلاهما بالبناء للفاعل من حقن المريض دواءه بالحقنة واحتقن بالضم غير جائز وإنما الصواب حقن أو عولج بالحقنة والسعوط الدواء الذي يصب في الأنف وأسعطته إياه ولا يقال استعط مبنياً للمفعول مغرب وعدم وجوب الكفارة في ذلك هو الأصح لأنها موجب الإفطار صورة ومعنى والصورة الابتلاع كما في الكافي وهي منعدمة والنفع المجرد عنها يوجب القضاء فقط إمداد (قوله أو أقطر) في المغرب قطر الماء صبه تقطيراً وقطره مثله قطراً وأقطره لغة اهـ وعلى هذه اللغة يتخرج كلامهم هنا وحينئذ فيصح بناؤه للفاعل وهو الأولى لتتفق الأفعال وتنتظم الضمائر في سلك واحد ويصح بناؤه للمفعول ونائب الفاعل قوله في أذنه نهر ويتعين الأول في عبارة المصنف على الأصح لذكره المفعول الصريح وهو قوله دهناً منصوباً (قوله دهناً) قيد به لأنه لا خلاف في فساد الصوم به ولأنه مبني أولاً على أن الماء لا يفسد وإن كان بصنعه ويأتي الكلام عليه (قوله أو داوى جائفة أو آمة) الجائفة الطعنة التي بلغت الجوف أو نفذته والآمة من أممته بالعصا أماً من باب طلب إذا ضربت أم رأسه وهي الجلدة التي تجمع الدماغ وقيل لها آمة أي بالمد ومأمومة على معنى ذات أم كعيشة راضية ٣ وليلة مرقوقة وجمعها أوام ومأمومات مغرب (قوله فوصل الدواء حقيقة) أشار إلى أن ما وقع في ظاهر الرواية من تقييد الإفساد بالدواء الرطب مبني على العادة من أنه يصل وإلا فالمعتبر حقيقة الوصول حتى لو علم وصول اليابس أفسد أو عدم وصول الطري لم يفسد وإنما الخلاف إذا لم يعلم يقيناً فأفسد بالطري حكماً بالوصول نظراً إلى العادة

أو نائماً وأما حديث رفع الخطأ فالمراد رفع الإثم وفي التحرير المؤاخذة بالخطأ جائزة عندنا خلافاً للمعتزلة (أو أكل) أو جامع (ناسياً) أو احتلم أو أنزل بنظر أو ذرعه القيء (فظن أنه أفطر فأكل عمداً) للشبهة ولو علم عدم فطره لزمته الكفارة إلا في مسألة المتن فلا كفارة مطلقاً على المذهب لشبهة خلاف مالك خلافاً لهما كما في المجمع وشروحه فتقييد الظن إنما هو لبيان الاتفاق (أو احتقن أو استعط) في أنفه شيئاً (أو أقطر في أذنه دهناً أو داوى جائفة أو آمة) فوصل الدواء حقيقة

٣ (قوله وليلة مرقوقة الخ) يقال رقّه أقرعه فهو مرقوق أي مقروع والإملاء وصفها بأنها مقروعة ويكون هذا على ضرب من التجريد اهـ

أنفه (قوله وان نزل لرأس أنفه) ذكره في الشرنبلالية أخذا من اطلاقهم ومن قولهم بعدم الفطر ببزاق امتد ولم ينقطع من فمه الى ذقنه ثم ابتلعه بجذبه ومن قول الظهيرية وكذا المخاط والبزاق يخرج من فيه وأنفه فاستشمه واستنشقه لا يفسد صومه اهـ ثم قال لكن يخالفه ما في القنية نزل المخاط الى رأس أنفه لكن لم يظهر ثم جذبه فوصل الى جوفه لم يفسد اهـ حيث قيد بعدم الظهور (قوله فاستنشقه) الاولى فجذبه لان الاستنشاق بالانف وفي نسخة فاستشفه بتاء فوقية وفاء أي جذبه بشفتيه وهو ظاهر ط (قوله فينبغي الاحتياط) لان مراعاة الخلاف مندوب وهذه الفائدة نبه عليها ابن الشحنة ومفاده انه لو ابتلع البلغم بعد ما تخلص بالتنحنح من حلقه الى فمه لا يفطر عندنا قال في الشرنبلالية ولم أره ولعله كالمخاط قال ثم وجدتها في التاترخانية سئل ابراهيم عمن ابتلع بلغما قال ان كان أقل من ملء فيه لا ينقض اجماعا وان كان ملء فيه ينقض صومه عند أبي يوسف وعند أبي حنيفة لا ينقض اهـ وسيذكر الشارح ذلك أيضا في بحث القيء (قوله وان كره) أي الا لعذر كما يأتي ط (قوله وكذا لو فتل الخيط ببزاقه مرارا الخ) يعني اذا أراد فتل الخيط وبله ببزاقه وأدخله في فمه مرارا لا يفسد صومه وان بقي في الخيط عقد البزاق وفي المطلم للزندويستي أنه يفسد كذا في القنية وحكى الاول في الظهيرية عن شمس الائمة الحلواني ثم قال وذكر الزندويستي اذا فتل السلكة وابلها بريقه ثم أمرها ثانيا في فمه ثم ابتلع ذلك البزاق فسد صومه اهـ ثم لا يخفى أن المحكي عن شمس الائمة مقيد بما اذا ابتلع البزاق والا فلا فائدة في التنبيه على أنه لا يفسد صومه فهو محمول على ما صرح به في النظم فكان مراد صاحب الظهيرية أن ذلك المطلق محمول على هذا المقيد فهما مسئلة واحدة خلافا لما استظهره في شرح الوهبانية من أنهما مسئلتان تحمل الاولى على ما اذا لم يبتلع البزاق والثانية على ما اذا ابتلعه اذ لا يبقى خلاف حينئذ أصلا كما لا يخفى وهو خلاف المفهوم من القنية والظهيرية (قوله مكرر) مبتدأ وقوله بالريق متعلق ببل وقوله بادخاله متعلق بخبر المبتدا الذي هو قوله لا يتضرر ووجهه أنه بمنزلة الريق على فمه اذا لم يتقطع كما في شرح الشرنبلالي ط (قوله بعد ذا) أي بعد تكرار ادخاله في فيه (قوله يضر) أي الصوم ويفسده لان اخراجه بمنزلة انقطاع البزاق المتدلي كذا في شرح الشرنبلالي ط (قوله كصبغ) أي كما يضر ابتلاع الصبغ وهذا مما لا اختلاف فيه وقوله لونه أي الصبغ وفيه أي الريق متعلق بيظهر ط (قوله وان أفطر خطأ) شرط جوابه قوله الآتي قضى فقط وهذا شروع في القسم الثاني وهو ما يوجب القضاء دون الكفارة بعد فراغه مما لا يوجب شيئا والمراد بالخاطئ من فسد صومه بفعله المقصود دون قصد الفساد نهر عن الفتح (قوله فسبقه الماء) أي يفسد صومه ان كان ذاكرا له والا فلا لانه لو شرب حينئذ لم يفسد فهذا أولى وقيل ان تمضمض ثلاثا لم يفسد وان زاد فسد بدائع (قوله أو شرب نائما) فيه أن النائم غير مخطئ لعدم قصده الفعل ثم صرح في النهر بأن المكره والنائم كالمخطئ اهـ وليس هو كالناسي لان النائم أو ذاهب العقل لم تؤكل ذبيحته وتؤكل ذبيحة من نسي التسمية بحر عن الخانية قال الرحمتي ومعناه أن النسيان اعتبر عذرا في ترك التسمية بخلاف النوم والجنون فكذا يعتبر عذرا في تناول المفطر لان النسيان غير نادر الوقوع وأما الذبح وتناول المفطر في حال النوم والجنون فنادر فلم يلحق بالنسيان (قوله أو تسحر أو جامع الخ) أفاد أن الجماع قد يكون خطأ وبه صرح في السراج فقال ولو جامع على ظن أنه بليل ثم علم أنه بعد الفجر فنزع من ساعته صومه فاسد لانه مخطئ ولا كفارة عليه لعدم قصد الافساد اهـ وبه يستغنى عن التكلف بتصوير الخطأ في الجماع بما اذا باشرها مباشرة فاحشة فتوارت حشفته أفاده في النهر فافهم ومسئلة التسحر ستأتي مفصلة (قوله أو أوجر مكرها) أي صب في حلقه شيء والايجار غير قيد ولو أسقط قوله أوجر وأبقى قول المتن أو مكرها معطوفا على قوله خطأ لكان أولى ليشمل ما لو أكل أو شرب بنفسه مكرها فانه يفسد صومه خلافا لزفر والشافعي كما في البدائع وليشمل الافطار بالاكراه على الجماع قال في الفتح واعلم أن أبا حنيفة كان يقول أولا في المكره على الجماع عليه القضاء والكفارة لانه لا يكون الا بانتشار الآلة وذلك أمارة الاختيار ثم

وان نزل لرأس أنفه كأن رطب شفتاه بالبزاق عند الكلام ونحوه فابتلعه أو سال ريقه الى ذقنه كالخيط ولم ينقطع فاستنشقه (ولو عمدا) خلافا للشافعي في القادر على مج النخامة فينبغي الاحتياط (أو ذاق شيئا بفمه) وان كره (لم يفطر) جواب الشرط وكذا لو فتل الخيط ببزاقه مرارا وان بقي فيه عقد البزاق الا أن يكون مصبوغا وظهر لونه في ريقه وابتلعه ذاكرا ونظمه ابن الشحنة فقال

مكرر بل الخيط بالريق فتلا
بادخاله في فيه لا يتضرر
وعن بعضهم ان يبلع الريق بعد ذا
يضر كصبغ لونه فيه يظهر

(وان أفطر خطأ) كأن تمضمض فسبقه الماء أو شرب نائما أو تسحر أو جامع على ظن عدم الفجر (أو) أوجر (مكرها)

عن شرح المقدسي أن القطرة لقلتها لا يجد طعمها في الحلق لتلاشيها قبل الوصول ويشهد لذلك ما في الواقعات للصدر الشهيد إذا دخل الدمع في فم الصائم إن كان قليلا نحو القطرة أو القطرتين لا يفسد صومه لأن التحرز عنه غير ممكن وإن كان كثيرا حتى وجد ملوحته في جميع فمه واجتمع شيء كثير فابتلعه فسد صومه وكذا الجواب في عرق الوجه اهـ ملخصا والتعليل بعدم إمكان التحرز يظهر الفرق بين الدمع والمطر كما أشار إليه الشارح فتدبر ثم في التعبير بالقطرة إشارة إلى أن المراد الدمع النازل من ظاهر العين أما الواصل إلى الحلق من المسام فالظاهر أنه مثل الريق فلا يفطر وإن وجد طعمه في جميع فمه تأمل (قوله أو وطئ امرأة الخ) أي لا تجب الكفارة فيه وفيما بعده لأن المحل لا بد أن يكون مشتهى على الكمال بحر (قوله أو صغيرة لا تشتهى) حكى في القنية خلافا في وجوب الكفارة بوطئها وقيل لا تجب بالإجماع وهو الوجه كما في النهر قال الرملي وقالوا في الغسل إن الصحيح أنه متى أمكن وطؤها من غير إفضاء فهي ممن يجامع مثلها وإلا فلا (قوله أو قبل) قيد بكونه قبلها لأنه لو قبلته ووجدت لذة الإنزال ولم تر بللا فسد صومها عند أبي يوسف خلافا لمحمد وكذا في وجوب الغسل بحر عن المعراج (قوله ولو قبلة فاحشة) فغير الفاحشة مع الإنزال لا تجب الكفارة بالأولى (قوله بأن يدغدغ) لعل المراد به مص الشفة ونحوها أو تقبيل الفرج وفي القاموس الدغدغة حركة وانفعال في نحو الإبط والبضع والأخمص (قوله أو لمس) أي لمس آدميا لما مر أنه لو مس فرج بهيمة فأنزل لا يفسد صومه وقدمنا أنه بالاتفاق وفي البحر عن المعراج ولو مست زوجها فأنزل لم يفسد صومه وقيل إن تكلف له فسد اهـ قال الرملي ينبغي ترجيح هذا لأنه أدعى في سببية الإنزال تأمل (قوله ولو بحائل لا يمنع الحرارة) بقي ضده وهو عدم الحائل المذكور أولى بالحكم وهو وجوب القضاء لكن لا تظهر الأولوية بالنظر إلى عدم الكفارة مع أن الكلام فيما يوجب القضاء دون الكفارة وقيد الحائل بكونه لا يمنع الحرارة لما في البحر لو مسها وراء الثياب فأمنى فإن وجد حرارة جلدها فسد وإلا فلا (قوله بكفه) أو بكف امرأته نهر (قوله أو مباشرة فاحشة) هي ما تكون بتماس الفرجين والظاهر أنه غير قيد هنا لأن الإنزال مع المس مطلقا بدون حائل يمنع الحرارة موجب للإفساد كما علمته وإنما يظهر تقييدها بالفاحشة في حل كراهتها كما يأتي تفصيله تأمل (قوله ولو بين المرأتين) وكذا المجبوب مع المرأة ط (قوله كما مر) أي عند قوله أو جامع فيما دون الفرج ولم ينزل الخ (قوله أو أفسد) أي ولو بأكل أو جماع (قوله غير صوم رمضان) مفعول وفيه مجاز دل عليه المقام أي صوما غير صوم رمضان ولا يشمل ما لو أفسد صلاة أو حجا وعبارة الكنز صوم غير رمضان وهي أولى أفاده ح (قوله أداء) حال من صوم وقيد به لإفادة نفي الكفارة بإفساد قضاء رمضان لا لنفي القضاء أيضا بإفساده (قوله لاختصاصها) أي الكفارة وهو علة للتقييد بالغيرية وبالأداء وقوله بهتك رمضان أي بهتك حرمة شهر رمضان فلا تجب بإفساد قضائه أو إفساد صوم غيره لأن الإفطار في رمضان أبلغ في الجناية فلا يلحق به غيره لورودها فيه على خلاف القياس (قوله أو وطئت الخ) هذا بالنظر إليها وأما الواطئ فعليه القضاء والكفارة إذ لا فرق بين وطئه عاقلة أو غيرها كما في الأشباه وغيرها (قوله بأن أصبحت صائمة فجنت) جواب عن سؤال حاصله أن الجنون ينافي الصوم فلا يصح تصوير هذا الفرع وحاصل الجواب أن الجنون لا ينافي الصوم إنما ينافي شرطه أعني النية وهي قد وجدت في هذه الصورة ط قال ح ومثلها ما إذا نويت فجنت بالليل فجامعها نهارا كما في النهر وكذا النائمة إذا نوت قبل الضحوة الكبرى فجامعها اهـ (قوله أو تسحر الخ) أي يجب عليه القضاء دون الكفارة لأن الجناية قاصرة وهي جناية عدم التثبت لا جناية الإفطار لأنه لم يقصده ولهذا صرحوا بعدم الإثم عليه كما قالوا في القتل خطأ لا إثم فيه والمراد إثم القتل وصرحوا بأن فيه إثم ترك العزيمة والمبالغة في التثبت حالة الرمي بحر عن الفتح قلت لكن الظاهر عدم الإثم هنا أصلا بدليل عدم وجوب الكفارة هنا ووجوبها في القتل خطأ لوجود الإثم فيه لأنها مكفرة للإثم (قوله أي الوقت الخ) إطلاق اليوم على مطلق الوقت الشامل لليل مجاز مشهور ومثل أركب يوم يأتي العدو والداعي إليه هنا قوله أو تسحر

(أو وطئ امرأة ميتة) أو صغيرة لا تشتهى نهر (أو بهيمة أو فخذا أو بطنا أو قبل) ولو قبلة فاحشة بأن يدغدغ أو يمص شفتها (أو لمس) ولو بحائل لا يمنع الحرارة أو استمنى بكفه أو مباشرة فاحشة ولو بين المرأتين (فأنزل) قيد للكل حتى لو لم ينزل لم يفطر كما مر (أو أفسد غير صوم رمضان أداء) لاختصاصها بهتك رمضان (أو وطئت نائمة أو مجنونة) بأن أصبحت صائمة فجنت (أو تسحر أو أفطر يظن اليوم) أي الوقت الذي أكل فيه

ونفياه كذا أفاده في الفتح قلت ولم يقيدوا الاحتقان والاستعاط والاقطار بالوصول الى الجوف لظهوره فيها والا فلا بد منه حتى لو بقي السعوط في الانف ولم يصل الى الرأس لا يفطر ويمكن أن يكون الدواء راجعا الى الكل تأمل (قوله الى جوفه ودماغه) لف ونشر مرتب قال في البحر والتحقيق أن بين جوف الرأس وجوف المعدة منفذا أصليا فما وصل الى جوف الرأس يصل الى جوف البطن اهـ ط (قوله أو ابتلع حصاة الخ) أي فيجب القضاء لوجود صورة الفطر ولا كفارة لعدم وجود معناه وهو ايصال ما فيه نفع البدن الى الجوف سواء كان مما يتغذى به أو يتداوى به فقصرت الجناية فانتفت الكفارة وتمامه في النهر وسيأتي الخلاف في معنى التغذي (قوله أو يستقذره) الاستقذار بسبب الاعافة فمآلهما واحد ولذا اقتصر في النظم على المستقذر ط ونظما كل اللقمة بعد اخراجها على ما هو الاصح كما مر (قوله ففي) الفاء زائدة والجار والمجرور متعلق بقوله يأتي والتكفير مبتدأ خبره الجملة بعده والجملة خبر المبتدا الذي هو مستقذر وجاز الابتداء به مع أنه نكرة لقصد التعميم ومهدر مرادف ليأتي أي لا تجب فيه كفارة ط (قوله مع الامساك) قيد به ليغاير المسألة التي بعده (قوله لشبهة خلاف زفر) فان الصوم عنده يتأدى من الصحيح المقيم بمجرد الامساك ولو بلا نية حتى لو أفطر متعمدا لزمته الكفارة عنده كما صرح به في البدائع وأما عندنا فلا بد من النية لان الواجب الامساك بجهة العبادة ولا عبادة بدون نية فلو أمسك بدونها لا يكون صائما ويلزمه القضاء دون الكفارة أما لزوم القضاء فلعدم تحقق الصوم لفقد شرطه وأما عدم الكفارة فلانه عند زفر صائم لم يوجد منه ما يفطر فتسقط عنه الكفارة لشبهة الخلاف وان كان عندنا يسمى مفطرا شرعا والاولى التعليل بعدم تحقق الصوم لان الكفارة انما تجب على من أفسده وهو الصوم هنا معدوم وافساد المعدوم مستحيل وانما يحسن التمسك بالشبهة بعد تحقق الاصل كما في المسألة الآتية بل الاولى عدم التعرض للكفارة أصلا ولذا اقتصر في الكنز وغيره على بيان وجوب القضاء كالاغماء والجنون الغير الممتد هذا وقد استشكل بعض شراح الهداية وجوب القضاء هنا بان المغمى عليه لا يقضي اليوم الذي حدث الاغماء فيه لوجود النية منه ظاهرا فلا بد من التقييد هنا بان يكون مريضا أو مسافرا لا ينوي شيئا أو متهتكا اعتاد الاكل في رمضان فلم يكن حاله دليلا على عزيمة الصوم ورده في الفتح بانه تكلف مستغنى عنه لان الكلام عند عدم النية ابتداء لا بامر يوجب النسيان ولا شك أنه أدرى بحاله بخلاف من أغمي عليه فان الاغماء قد يوجب نسيانه حال نفسه بعد الافاقة فبني الامر فيه على الظاهر من حاله وهو وجود النية (قوله قبل الزوال) هذا عند أبي حنيفة وعندهما كذلك ان أكل بعد الزوال وان كان قبل الزوال تجب الكفارة لانه فوت امكان التحصيل فصار كغاصب الغاصب بحر أي لانه قبل الزوال كان يمكنه انشاء النية وقد فوته بالاكل بخلاف ما بعد الزوال والاول ظاهر الرواية كما في البدائع ثم المراد بالزوال نصف النهار الشرعي وهو الضحوة الكبرى أو هو على القول الضعيف من اعتبار الزوال كما مر بيانه (قوله لشبهة خلاف الشافعي) فان الصوم لا يصح عنده بنية النهار كما لا يصح بمطلق النية اهـ ح وهذا تعليل لوجوب القضاء دون الكفارة اذا أكل بعد النية أما لو أكل قبلها فالكلام فيه ما تقدم في المسألة المارة (قوله ومفاده الخ) نقله في البحر عن الظهيرية بلفظ ينبغي أن لا تلزمه الكفارة لمكان الشبهة ثم قال وكذا قوي شبهة مخالفة فيما يظهر ط (قوله مطر أو ثلج) ويفسد في الصحيح ولو بقطرة وقيل لا يفسد في المطر ويفسد في الثلج وقيل بالعكس بزازية (قوله بنفسه) أي بان سبق الى حلقه بذاته ولم يبتلعه بصنعه امداد (قوله والقطرتين) معطوف على الغبار أي وبخلاف نحو القطرتين فأكثر مما لا يجد الملوحة في جميع فمه (قوله فان وجد الملوحة في جميع فمه الخ) هكذا وقع في البحر والذي في الفتح من أن القطرة تجد ملوحتها فالاولى الاعتبار بوجدان الملوحة لصحيح الحس اذ لا ضرورة في أكثر من ذلك ولذا اعتبر في الخانية الوصول الى الحلق ووجه الدفع ما قاله في النهر من أن كلام الخلاصة ظاهر في تعليق الفطر على وجدان الملوحة في جميع الفم ولا شك أن القطرة والقطرتين ليستا كذلك وعليه يحمل ما في الخانية اهـ وفي الامداد

الى جوفه ودماغه (أو ابتلع حصاة) ونحوها مما لا يأكله الانسان أو يعافه أو يستقذره ونظمه ابن الشحنة فقال

ومستقذر مع غيره أكول مثلنا ففي أكله التكفير يأتي ومهدر

(أو لم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا) مع الامساك لشبهة خلاف زفر (أو أصبح غير ناو للصوم فأكل عمدا) ولو بعد النية قبل الزوال لشبهة خلاف الشافعي ومفاده أن الصوم بمطلق النية كذلك (أو دخل حلقه مطر أو ثلج) بنفسه لامكان التحرز عنه بضم فمه بخلاف نحو الغبار والقطرتين من دموعه أو عرقه وأما في الاكثر فان وجد الملوحة في جميع فمه واجتمع شيء كثير وابتلعه أفطر والا لا خلاصة

في الصور كلها (فقط) كما لو شهدا على الغروب وآخران على عدمه فأفطر فظهر عدمه ولو كان ذلك في طلوع الفجر قضى وكفر لأن شهادة النفي لا تعارض شهادة الإثبات واعلم أن كل ما انتفى فيه الكفارة محله ما إذا لم يقع منه ذلك مرة بعد أخرى لأجل قصد المعصية فإن فعله وجبت زجرا له بذلك أفتى أئمة الأمصار وعليه الفتوى قنية وهذا حسن نهر (والإخبار عن كان بعده يوما أو وجوبا على الأصح) لأن الفطر قبيح وترك القبيح شرعا واجب

مطلب في جواز الإفطار بالتحري

وجود المبيح أو وجود المحرم أو لا يتبين فهي ثمانية عشر تسعة في ابتداء الصوم وتسعة في انتهائه ويشهد لذلك أن الزيلعي لم يذكر غير ثمانية عشر وذكر أحكامها وهي أنه إن تسحر على ظن بقاء الليل فإن تبين بقاؤه أو لم يتبين شيء فلا شيء عليه وإن تبين طلوع الفجر فعليه القضاء فقط ومثله الشك في الطلوع وإن تسحر على ظن طلوع الفجر فإن تبين الطلوع فعليه القضاء فقط وإن لم يتبين شيء فلا شيء عليه في ظاهر الرواية وقيل يقضي فقط وإن تبين بقاء الليل فلا شيء عليه فهذه تسعة في الابتداء وإن ظن غروب الشمس فإن تبين عدمه فعليه القضاء فقط وإن تبين الغروب أو لم يتبين شيء فلا شيء عليه وإن شك فيه فإن لم يتبين شيء فعليه القضاء وفي الكفارة روايتان وإن تبين عدمه فعليه القضاء والكفارة وإن تبين الغروب فلا شيء عليه وإن ظن عدمه فإن تبين عدمه أو لم يتبين شيء فعليه القضاء والكفارة وإن تبين الغروب فلا شيء عليه وهذه تسعة في الانتهاء والحاصل أنه لا يجب شيء في عشرة ويجب القضاء فقط في أربع والقضاء والكفارة في أربع أفاده ح (قوله في الصور كلها) أي المذكورة تحت قوله وإن أفطر خطأ الخ لا صور التفريع (قوله فقط) أي بدون كفارة (قوله كما لو شهدا الخ) أي فلا كفارة لأن ما لجناية لا بد اعتمد على شهادة الإثبات ط (قوله لأن شهادة النفي لا تعارض الإثبات) لأن البينات للإثبات لا للنفي فتقبل شهادة المثبت لا النافي بحر أي لأن المثبت معه زيادة علم وإذا لغت النافية بقيت المثبتة فتوجب الظن وبه اندفع ما أورد أن تعارضهما أوجب الشك وإذا شك في الغروب ثم ظهر عدمه تجب الكفارة كما مر لكن قال في الفتح وفي النفس منه شيء يظهر بأدنى تأمل قلت ولعل وجهه أن شهادة النفي إنما لم تقبل في الحقوق لأن الأصل العدم ولم تفد شيئا زائدا بخلاف المثبتة لكن هنا النافية أورثت شبهة ينبغي أن تسقط بها الكفارة وفي البزازية ولو شهد واحد على الطلوع وآخران على عدمه لا كفارة اهـ تأمل (تتمة) في تعبير المصنف كغيره بالظن إشارة إلى جواز التسحر والإفطار بالتحري وقيل لا تحري في الإفطار وإلى أنه يتسحر بقول عدل وكذا بضرب الطبول واختلف في الديك وأما الإفطار فلا يجوز بقول الواحد بل بالمثنى وظاهر الجواب أنه لا بأس به إذا كان عدلا صدقه كما في الزاهدي وإلى أنه لو أفطر أهل الرستاق بصوت الطبل يوم الثلاثين ظانين أنه يوم العيد وهو لغيره لم يكفروا كما في المنية قهستاني قلت ومقتضى قوله لا بأس بالفطر بقول عدل صدقه أنه لا يجوز إذا لم يصدقه ولا بقول المستور مطلقا وبالأولى سماع الطبل أو المدفع الحادث في زماننا لاحتمال كونه لغيره ولأن الغالب كون الضارب غير عدل فلا بد حينئذ من التحري فيجوز لأن ظاهر مذهب أصحابنا جواز الإفطار بالتحري كما نقله في المعراج عن شمس الأئمة السرخسي لأن التحري يفيد غلبة الظن وهي كاليقين كما تقدم ولو لم يتحر لا يحل له الفطر لما في السراج وغيره لو شك في الغروب لا يحل له الفطر لأن الأصل بقاء النهار اهـ وفي البحر عن البزازية ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه الغروب وإن أذن المؤذن اهـ وقد يقال إن المدفع في زماننا يفيد غلبة الظن وإن كان ضاربه فاسقا لأن العادة أن الموقت يذهب إلى دار الحكم آخر النهار فيعين له وقت ضربه ويعينه أيضا الوزير وغيره وإذا ضرب يكون ذلك بمراقبة الوزير وأعوانه للوقت المعين فيغلب على الظن بهذه القرائن عدم الخطأ وعدم قصد الإفساد وإلا لزم تأثيم الناس وإيجاب قضاء الشهر بتمامه عليهم فإن غالبهم يفطر بمجرد سماع المدفع من غير تحر ولا غلبة ظن والله تعالى أعلم (قوله مرة بعد أخرى الخ) ظاهره أنه بالمرة الثانية تجب عليه الكفارة ولو حصل فاصل بأيام وأنه إذا لم يقصد المعصية وهي الإفطار لا تجب ط (قوله والإخبار) أي من تسحر أو أفطر يظن الوقت ليلا الخ وقد تبع المصنف بذلك صاحب الدرر ولا وجه لتخصيصه كما أشار إليه الشارح فيما يأتي (قوله على الأصح) وقيل يستحب فتح وأجمعوا على أنه لا يجب على الحائض والنفساء والمريض والمسافر وعلى لزومه لمن أفطر خطأ أو عمدا أو يوم الشك ثم تبين أنه رمضان ذكره قاضيخان شرنبلالية (قوله لأن الفطر) أي تناول صورة المفطر وإلا فالصوم فاسد قبله وأشار إلى قياس من الشكل الأول ذكر فيه مقدمتا القياس وطويت فيه النتيجة وتقريره هكذا الفطر قبيح

(قوله ليلا) ليس بقيد لانه لو ظن الطلوع وأكل مع ذلك ثم تبين صحة ظنه فعليه القضاء ولا كفارة لانه بنى الامر على الاصل فلم تكمل الجناية ولو قال ظنه ليلا أو بم ارالكان أولى وليس له أن يأكل لان غلبة الظن كاليقين بحر وأجاب في النهر بانه قيد بالليل ليطابق قوله أو تسحر اهـ قلت مراد البحر أنه غير قيد من حيث الحكم والتسحر وان كان الاكل في السحر لكن سمي به باعتبار احتمال وقوعه فيه والا لزم أن لا يصح التعبير به ولو ظن بقاء الليل لان فرض المسئلة وقوعه بعد الطلوع والاكل بعد الطلوع لا يسمى سحورا فلولا الاعتبار المذكور لم يصح قوله أو تسحر فتدبر (قوله لف ونشر) أي مرتب كما في بعض النسخ (قوله ويكفي) أي لاسقاط الكفارة الشك في الاول أي في التسحر لان الاصل بقاء الليل فلا يخرج بالشك امداد فكان على المتن أن يعبر بهما بالشك كما قال في نور الايضاح أو تسحر أو جامع شاكا في طلوع الفجر وهو طالع ثم يقول أو ظن الغروب قال في النهر ولا يصح أن يراد بالظن هنا ما يعم الشك كما زعم في البحر لعدم صحته في الشق الثاني فانه لا يكفي فيه الشك فالصواب ابقاء الظن على بابه غاية الامر أن يكون المتن ساكتا عن الشك ولا ضير فيه اهـ ح أقول في وجوب الكفارة مع الشك في الغروب اختلاف المشايخ كما نقله في البحر عن شرح الطحاوي ونقل أيضا عن البدائع تصحيح عدم الوجوب فيما اذا غلب على رأيه عدم الغروب لان احتمال الغروب قائم فكانت شبهة والكفارة لا تجب مع الشبهة اهـ ولا يخفى أن هذا يقتضي تصحيح القول بعدم الوجوب عند الشك في الغروب بالاولى لكن ذكر في الفتح أن مختار الفقيه أبي جعفر لزوم الكفارة عند الشك لان الثابت حال غلبة الظن بالغروب شبهة الاباحة لا حقيقتها في حال الشك دون ذلك وهو شبهة الشبهة وهي لا تسقط العقوبات ثم قال في الفتح هذا اذا لم يتبين الحال فان ظهر أنه أكل قبل الغروب فعليه الكفارة ولا أعلم فيه خلافا اهـ ولا يخفى أن كلامه في الثاني وبه تأيد ما في النهر ثم ان شبهة الشبهة اذا لم تعتبر عند الشك في الغروب يلزم عدم اعتبارها عند غلبة الظن بعدمه بالاولى وبه يضعف ما في البدائع من تصحيح عدم الوجوب ولذا جزم الزيلعي بلزوم القضاء والكفارة وكذا في النهاية (قوله عملا بالاصل فيهما) أي في الاول والثاني فان الاصل في الاول بقاء الليل ولا تجب الكفارة وفي الثاني بقاء النهار فتجب على احدى الروايتين كما علمت (قوله ولو لم يتبين الحال) أي فيما لو ظن بقاء الليل أو شك فتسحر وهذا مقابل قوله والحال أن الفجر طالع فان المراد به التيقن حتى لو غلب على ظنه أنه أكل بعد طلوع الفجر لا قضاء عليه في أشهر الروايات بحر فهذا داخل في عدم التبين (قوله لم يقض) أي في مسئلة الظن أو الشك في بقاء الليل لان الاصل بقاؤه فلا يخرج بالشك بحر وأما مسئلة الظن أو الشك في الغروب مع التبين أو عدمه فسيذكرها (قوله في ظاهر الرواية) فيه أنه ذكره الزيلعي وصاحب البحر بلا حكاية خلاف وهذا وهم سرى اليه من مسئلة ذكرها الزيلعي وهي ما اذا غلب على ظنه طلوع الفجر فأكل ثم لم يتبين شئ فانه لا شئ عليه في ظاهر الرواية وقيل يقضي احتياطا أفاده ح (قوله تتفرع الى ستة وثلاثين) هذا على ما في البحر قال لانه اما أن يغلب على ظنه أو يظن أو يشك وكل من الثلاثة اما أن يكون في وجود المبيح أو قيام المحرم فهي ستة وكل منها على ثلاثة اما أن يتبين له صحة ما بدا له أو بطلانه أو لا ولا وكل من الثمانية عشر اما أن يكون في ابتداء الصوم أو في انتهائه فالجملة ستة وثلاثون اهـ وفيه نظر لانه فرق في التقسيم الاول بين الظن وغلبته ولا فائدة له لاتحادهما حكما وان اختلفا مفهوما فان مجرد ترجح أحد طرفي الحكم عند العقل هو أصل الظن فان زاد ذلك الترجح حتى قرب من اليقين سمي غلبة الظن وأكبر الرأي واذا جعلهما في البحر أربعة وعشرين ويرد عليه أنه لا وجه لجعل الشك تارة في وجود المبيح وتارة في وجود المحرم لان الشك في أحدهما شك في الآخر لاستواء الطرفين في الشك بخلاف الظن فانه انما يصح تعلقه بالمبيح تارة وبالمحرم أخرى لانه نسبة مخصوصة الى أحد الطرفين فاذا تعلق الظن بوجود الليل لا يكون متعلقا بوجود النهار وبالعكس فالحق في التقسيم أن يقال اما أن يظن وجود المبيح أو وجود المحرم أو يشك وكل من الثلاثة اما أن يكون في ابتداء الصوم أو انتهائه فهي ستة وكل من الستة اما أن يتبين

(الا و) الحال أن (الفجر طالع والشمس لم تغرب) لف ونشر ويكفي الشك في الاول دون الثاني عملا بالاصل فيهما ولو لم يتبين الحال لم يقض في ظاهر الرواية والمسئلة تتفرع الى ستة وثلاثين محلها المطولات (نهر)

عن المسكرات لا بأس بالحشيش وتركه أشهر ط (قوله إذا أطاقه) يقال أطاقه إطاقة وطاقة وقاله إذا قدر عليه
والاسم الطاقة كما في القاموس قال ط وقدر بسبع والمشاهد في صبيان زماننا عدم إطاقتهم الصوم في هذا
السن اهـ قلت يختلف ذلك باختلاف الجسم واختلاف الوقت صيفا وشتاء والظاهر أنه يؤمر بقدر الإطاقة
إذا لم يطق جميع الشهر (قوله ويضرب) أي بيد لا بخشبة ولا يجاوز الثلاث كما قيل به في الصلاة وفي أحكام
الأسروشني الصبي إذا أفسده لا يقضي لأنه يلحقه في ذلك مشقة بخلاف الصلاة فإنه يؤمر بالإعادة لأنه
لا يلحقه مشقة (قوله وإن جامع إلخ) شروع في القسم الثالث وهو ما يوجب القضاء والكفارة ونحوه مما تقدم
بما يأتي من كونه عمدا لا مكرها ولم يطرأ مبيح للفطر كحيض ومرض بغير صنعه ونية الأداء ليلا (قوله
المكلف) خرج الصبي والمجنون لعدم خطابهما (قوله آدميا) خرج الجني أبو السعود والظاهر وجوب
القضاء بالإنزال وإلا فلا كما لا يجب الغسل بدونه (قوله مشتهى) أي على الكمال فلا كفارة بجماع بهيمة أو
ميتة ولو أنزل بحر بل ولا قضاء ما لم ينزل كما مر وفي الصغيرة خلاف وقيل لا تجب الكفارة بالإجماع وقدمنا
أنه الأوجه (قوله في رمضان) أي نهارا وفيه إشارة إلى أنه لو طلع الفجر وهو مواقع فنزع لم يكفر كما لو جامع
ناسيا وعن أبي يوسف إن بقي بعد الطلوع كفر وإن بقي بعد الذكر لا وعليه القضاء قهستاني وقدمناه مفصلا
(قوله أداء) يغني عنه قوله في رمضان لأن المراد به الشهر وكأنه أراد به الصوم ليشمل القضاء وتحتاج إلى
إخراجه تأمل (قوله لما مر) أي من أن الكفارة إنما وجبت لهتك حرمة شهر رمضان فلا تجب بإفساد قضائه
ولا بإفساد صوم غيره (قوله أو جومع) يشمل ما لو جامعها نهارا ومنها الصغير وهو مقتضى إطلاقهم ولتصريحهم
بوجوب الغسل عليها دونه أفاده الرملي وفي القهستاني الرجل بجماع المشتهاة يكفر كالمرأة بالصبي والمجنون
وفي الصورتين اختلاف المشايخ كما في التمرتاشي اهـ (قوله وتوارت الحشفة) أي غابت وهذا بيان لحقيقة الجماع
لأنه لا يكون إلا بذلك ط (قوله في أحد السبيلين) أي القبل أو الدبر وهو الصحيح في الدبر والمختار أنه بالاتفاق
ولوالجية لتكامل الجناية لقضاء الشهوة بحر (قوله أنزل أو لا) فإن الإنزال شبع وقضاء الشهوة يتحقق بدونه
وقد وجب به الحد وهو عقوبة محضة فالكفارة التي فيها معنى العبادة أولى بحر (قوله ما يتغذى به) أي ما من
شأنه ذلك كالحنطة والخبز واللحم وإن فسد المادة وهو لا يعد واسطة لأنه معنى للغذاء بحر تأمل (قوله وما
نقله الشرنبلالي) حيث قال في حاشيته اختلفوا في معنى التغذي قال بعضهم أن يميل الطبع إلى أكله وتنقضي
شهوة البطن به وقال بعضهم هو ما يعود نفعه إلى صلاح البدن وفائدته فيما إذا مضغ لقمة ثم أخرجها ثم ابتلعها
فعلى الثاني يكفر لا على الأول وبالعكس في الحشيشة لأنه لا نفع فيها للبدن وربما تنقص عقله ويميل الطبع إليها
وتنقضي بها شهوة البطن اهـ ملخصا وقال في النهر إنه بعيد عن التحقيق إذ مقتضيه أن يكون غذاء أو دواء مشوا
والذي ذكره المحققون أن معنى الفطر وصول ما فيه صلاح البدن إلى الجوف أعم من كونه غذاء أو دواء
يقابل القول الأول هذا هو المناسب في تحقيق محل الخلاف اهـ أقول وحاصله أن الخلاف في معنى الفطر
لا التغذي لكن ما نقله عن المحققين لا يلزم منه عدم وقوع الخلاف في معنى التغذي ولكن التحقيق أنه
لا خلاف فيه ولا في معنى الفطر لأنهم ذكروا أن الكفارة لا تجب إلا بالفطر صورة ومعنى وفي الأكل الفطر
صورة هو الابتلاع والمعنى كونه مما يصلح به البدن من غذاء أو دواء فلا تجب في ابتلاع نحو الحصاة لوجود
الصورة فقط ولا في نحو الاستقاء لوجود المعنى فقط كما علله في الهداية وغيرها وذكر في البدائع أنها تجب
بإيصال ما يقصد به التغذي أو التداوي إلى جوفه من الفم بخلاف غيره فلا تجب في ابتلاع الجوزة أو اللوزة
الصحيحة اليابسة لوجود الأكل صورة لا معنى لأنه لا يعتاد أكله فصار كالحصاة والنواة ولا في أكل عجين
أو دقيق لأنه لا يقصد به التغذي والتداوي ولو أكل ورق شجر إن كان مما يؤكل عادة وجبت وإلا وجب
القضاء فقط وكذا لو خرج البزاق من فمه ثم ابتلعه وكذا بزاق غيره لأنه مما يعاف منه ولو بزاق حبيبه أو صديقه
وجبت كما ذكره الحلواني لأنه لا يعافه ولو أخرج اللقمة ثم أعادها قال أبو الليث الأصح أنه لا كفارة لأنها

إذا أطاقه ويضرب عليها ابن عشر كالصلاة في الأصح (وإن جامع) المكلف آدميا مشتهى (في رمضان أداء) لما مر (أو جومع) وتوارت الحشفة (في أحد السبيلين) أنزل أو لا (أو أكل أو شرب غذاء) بكسر الغين وبالذال المعجمتين والمد ما يتغذى به (أو دواء) ما يتداوى به والضابط وصول ما فيه صلاح بدنه لجوفه ومنه ريق حبيبه فيكفر لوجود معنى صلاح البدن فيه دراية وغيرها وما نقله الشرنبلالي عن البزازي رده في النهر

ثم عاد كل مقيم ثم عاد كره واجب فالفطر تركه واجب فادوم (قوله كمسافر أقام) أي بعد نصف النهار أو قبله
بعد الاكل أما اذا لم يأكل فانه يجب عليه الصوم وان كان نوى الفطر كما سيأتي متنا في الفصل الآتي والاصل في هذه
المسائل أن كل من صار في آخر النهار بصفة لو كان في أول النهار عليها للزمه الصوم فعليه الامساك كما في
الخلاصة والنهاية والعناية لكنه غير جامع اذ لا يدخل فيه من أكل في رمضان عمدا لان الصيرورة التحول ولو
لامتناع ما يليه ولا يتحقق المفاد بهما فيهم أي لانه لم يتجدد له حالة بعد فطره لم تكن عليها قبله وكذا لا يدخل
فيه من أصبح يوم الشك مفطرا أو تسحر على ظن الليل أو أفطر كذلك ولذا ذكر في البدائع الاصل المذكور
ثم قال وكذا كل من وجب عليه الصوم لوجود سبب الوجوب والاهلية ثم تعذر عليه المضي بأن أفطر متعمدا
أو أصبح يوم الشك مفطرا ثم تبين انه من رمضان أو تسحر على ظن أن الفجر لم يطلع ثم تبين طلوعه فانه يجب
عليه الامساك تشبها اهـ فقد جعل لوجوب الامساك أصلين تتفرع عليهما الفروع وقد حاول في الفتح
تصحيح الاصل الاول وأبدله بأن يتحقق لكنه أتى بلو الامتناعية فلم يتم له ما أراده كما أفاده في البحر والنهر (قوله
طهرتا) أي بعد الفجر أو معه ح (قوله ومجنون أفاق) أي بعد الاكل أو بعد فوات وقت النية والا فاذا نوى
صح صومه كما يأتي والظاهر وجوبه عليه كالمسافر (قوله ومفطر) عبر به اشارة الى أنه لا فرق بين مفطر
ومفطر وأنه لا وجه لقول المصنف والاخيران عسكان كما أفاده ح (قوله وان أفطرا) أخذه من قول
البحر سواء أفطرا في ذلك اليوم أو صاما لكن لا يخفى أن صوم الكافر لا يصح لفقد شرطه وهو النية
المشروطة بالاسلام فالمراد ومع بعد اسلامه اذا أسلم في وقت النية (قوله لعدم أهليتهما) أي لاصل
الوجوب بخلاف الحائض فانها أهل له وانما سقط عنها وجوب الاداء ولهذا وجب عليها القضاء ومثلها
المسافر والمريض والمجنون (قوله وهو السبب في الصوم) أي السبب لصوم كل يوم وهذا على خلاف
ما اختاره السرخسي ومشى عليه المصنف أول الكتاب من أنه شهود جزء من الشهر من ليل أو نهار وقيد
بالصوم لان السبب في الصلاة الجزء المتصل بالاداء ولهذا لو بلغ أو أسلم في أثناء الوقت وجبت عليه لوجود
الاهلية عند السبب وهي معدومة في أول جزء من اليوم ولذا لم يجب صومه مطلقا كما قرروا وأورد في الفتح انه لو
كان السبب فيه هو الجزء الاول لزم أن لا يجب الامساك فيه لانه لابد أن يتقدم السبب على الوجوب والا لزم
سبق الوجوب على السبب وأجاب في البحر بأن اشتراط التقدم ساقط للضرورة وتمام تحقيقه فيه وقدمنا
شيأ منه أول الكتاب (قوله لكن لو نويا الخ) أي الاخيران وهو استدراك على ما فهم من امساكهما وهو
أنه لا يصح صومهما وأفاد أنه لا يصح عن الفرض في ظاهر الرواية خلافا لابي يوسف ويصح نفلا لو نويا قبل
الزوال حتى لو أفسداه وجب قضاؤه ووجه ظاهر الرواية ما في الهداية من أن الصوم لا يتجزى وجوبا وأهلية
الوجوب معدومة في أوله اهـ ثم انه خص ذلك في البحر عن الظهيرية بالصبي بخلاف الكافر لانه
ليس أهلا للتطوع والصبي أهل له وذكر في الفتح أن أكثر المشايخ على هذا الفرق ومثله في النهاية وما هنا
قول البعض (قوله قبل الزوال) المراد قبل نصف النهار وهذه العبارة وقعت في أغلب الكتب في كثير من
المواضع تساهلا أو على القول الضعيف (قوله صح عن الفرض) لان الجنون الغير المستوعب بمنزلة المرض
لا يمنع الوجوب شرنبلالية وكل من المسافر والمريض أهل للوجوب في أول الوقت وان سقط عنهما وجوب
الاداء بخلاف من بلغ أو أسلم كما قدمناه (قوله ولو نوى الحائض والنفساء) أي قبل نصف النهار اذا طهرتا فيه
(قوله لم يصح أصلا) أي لا فرضا ولا نفلا شرنبلالية (قوله للمنافي الخ) أي فان كلا من الحيض والنفاس
مناف لصحة الصوم مطلقا لان فقدهما شرط لصحته والصوم عبادة واحدة لا يتجزى فاذا وجد المنافي في أوله
تحقق حكمه في باقيه وانما صح النفل ممن بلغ أو من أسلم على قول بعض المشايخ لان الصبا غير مناف أصلا
للصوم والكفر وان كان منافيا لكن يمكن رفعه بخلاف الحيض والنفاس هذا ما ظهر لي وعلى قول أكثر
المشايخ لا يحتاج الى الفرق (قوله ويؤمر الصبي) أي يأمره وليه أو وصيه والظاهر منه الوجوب وكذا ينهى

(كمسافر أقام وحائض
ونفساء طهرتا ومجنون أفاق
ومريض صح) ومفطر ولو
مكرها أو خطأ (وصبي بلغ
وكافر أسلم وكلهم يقضون)
ما فاتهم (الا الاخيرين)
وان أفطرا لعدم أهليتهما في
الجزء الاول من اليوم وهو
السبب في الصوم لكن
لو نويا قبل الزوال كان نفلا
فيقضي بالافساد كما في
الشرنبلالية من الخانية
ولو نوى المسافر والمجنون
والمريض قبل الزوال صح
عن الفرض ولو نوى
الحائض والنفساء لم يصح
أصلا للمنافي أول الوقت
وهو لا يتجزى ويؤمر
الصبي بالصوم

ح (قوله فانه يجب عليه
الامساك الخ) لا يقال هذا
مخالف لما مر من اجماعهم
على عدم وجوب الامساك
في الحائض والنفساء
والمريض والمسافر لان
الكلام هنا في حال قيام
الحيض وأخواته وهذا بعد
زوال الاعذار تأمل اهـ

وان لم يثبت الاثر اهـ ح والمراد غير حديث الحاجم والمحجوم فانه ثابت صحيح وأما أحاديث فطر المغتاب فكلها مدخولة كما في الفتح وفيه عن البدائع ولو لمس أو قبل امرأة بشهوة أو ضاجعها ولم ينزل فظن أنه أفطر فأكل عمدا كان عليه الكفارة الا اذا تأول حديثا أو استفتى فقيها فأفطر فلا كفارة عليه وان أخطأ الفقيه ولم يثبت الحديث لان ظاهر الفتوى والحديث يصير شبهة اهـ (قوله الا في الادهان) استثناء من قوله لم يكفر يعني أنه ان ادهن ثم أكل كفر لانه تعمد ولم يستند الى دليل شرعي لانه لا يعتمد فتوى الفقيه أو تأويله الحديث هنا لان هذا مما لا يشتبه على من له شمة من الفقه نقله الكمال عن البدائع لكن يخالفه ما في الخانية من أن الذي اكتحل أو دهن نفسه أو شاربه ثم أكل متعمدا عليه الكفارة الا اذا كان جاهلا فأفتي له بالفطر اهـ قال في الامداد فعلى هذا يكون قولنا الا اذا أفتاه فقيه شاملا لمسألة دهن الشارب اهـ وهو كالتصريح بعدم الاستثناء فالاولى للشارح تركه ح قلت لكن ما ذكره عن الخانية وغيرها في الغيبة يؤيد ما في البدائع (قوله وكذا الغيبة) لان الفطر بها يخالف القياس والحديث وهو قوله صلى الله عليه وسلم ثلاث تفطر الصائم مؤول بالاجماع بذهاب الثواب بخلاف حديث الحجامة فان بعض العلماء أخذ بظاهره مثل الاوزاعي وأحمد امداد ولم يعتد بخلاف الظاهرية في الغيبة لانه حدث بعدما مضى السلف على تأويله فأما فتح وفي الخانية قال بعضهم هذا والحجامة سواء وعامة المشايخ قالوا عليه الكفارة على كل حال لان العلماء أجمعوا على ترك العمل بظاهر الحديث وقالوا أراد به ثواب الآخرة وليس في هذا قول معتبر فهو ظن ما استند الى دليل فلا يورث شبهة اهـ ونحوه في السراج وكذا في الفتح عن البدائع وجزم به في الهداية أيضا وشرح وهبانية قال الرحمتي واذا لم يعد الحديث والفتوى شبهة في الغيبة فعدّ دهن الشارب أولى اهـ قلت ولذا سوّى بينهما في الفتح عن البدائع وكذا في المعراج عن المبسوط (قوله للشبهة) قد علمت أن ما خالف الاجماع لا يورث شبهة والعمل على ما عليه الاكثر والله تعالى أعلم (قوله ككفارة المظاهر) مرتبط بقوله وكفر أي مثلها في الترتيب فيعتق أولا فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع أطعم ستين مسكينا لحديث الاعرابي المعروف في الكتب الستة فلو أفطر ولو لعذر استأنف الا لعذر الحيض وكفارة القتل يشترط في صومها التتابع أيضا وهكذا كل كفارة شرع فيها العتق نهر وتمام فروع المسئلة في البحر وفيه أيضا ولا فرق في وجوب الكفارة بين الذكر والانثى والحر والعبد والسلطان وغيره ولهذا صرح في البزازية بالوجوب على الجارية فيما لو أخبرت سيدها بعدم طلوع الفجر عالمة بطلوعه فأمعها مع عدم الوجوب عليه وبأنه اذا لزمت السلطان وهو موسر بماله الحلال وليس عليه تبعة لاحد يفتى باعتاق الرقبة وقال أبو نصر محمد بن سلام يفتى بصيام شهرين لان المقصود من الكفارة الانزجار ويسهل عليه افطار شهر واعتاق رقبة فلا يحصل الزجر اهـ (قوله ومن ثم) أي من أجل ثبوت كفارة الظهار بالكتاب وثبوت كفارة الافطار بالسنة شبهوا الثانية لكونها أدنى حالا بالاولى لقوة ثبوتها بالكتاب ط ومقتضاه الاكفار بانكارها دون الاولى يؤيده أنه في الفتح ذكر أن سعيد بن جبير ذهب الى انها منسوخة *(تنبيه)* في التشبيه اشارة الى انه لا يلزم كونها مثلها من كل وجه فان المسيس في أثنائها يقطع التتابع في كفارة الظهار مطلقا عمدا أو نسيانا ليلا أو نهارا للآية بخلاف كفارة الصوم والقتل فانه لا يقطعه فيهما الا الفطر بعذر أو بغير عذر فتأمل وقد زلت بعض الاقدام في هذا المقام رملي ونحوه في القهستاني وأراد بغير العذر ما سوى الحيض والحاصل أنه لا يقطع التتابع هنا الوطء ليلا عمدا أو نهارا ناسيا بخلاف كفارة الظهار (قوله ان نوى ليلا) أي بنية معينة لما مر من خلاف الشافعي فيها فكان شبهة لسقوط الكفارة (قوله ولم يكن مكرها) أي ولو على الجماع كما مر ولو كانت هي المكرهة لزوجها عليه وعليه الفتوى كما في الظهيرية خلافا لما في الاختيار من وجوبها عليها والا كرامتها كما في بعض نسخ البحر (قوله ولم يطرأ) أي بعد افطاره عمدا مقيما ناويا بالليل لتجب الكفارة لولا المسقط (قوله مسقط) أي سماوي لا صنع له فيه ولا في سببه رحمتي (قوله كمرض) أي مبيح

الا في الادهان وكذا الغيبة عند العامة رانى لكن جعلها في الملتقى كالحجامة ورجحه في البحر للشبهة (ككفارة المظاهر) الثابتة بالكتاب وأما هذه فبالسنة ومن ثم شبهوها بها ثم انما يكفر ان نوى ليلا ولم يكن مكرها ولم يطرأ مسقط كمرض وحيض واختلف فيما لو مرض بجرح نفسه أو سوفر به مكرها

مطلب في الكفارة

صارت بحال يعاف منها اهـ ملخصا ويظهر من ذلك أن مرادهم بما يتغذى به ما يكون فيه صلاح البدن
بأن كان مما يؤكل عادة على قصد التغذي أو التداوي أو التلذذ فالحصى والدقيق وإن كان فيه صلاح
البدن والغذاء لكنه لا يقصد لذلك واللقمة المخرجة كذلك لأنها بالعيافة خرجت عن الصلاحية حكما كما قالوا
فيما لو ذرعه القيء وعاد بنفسه لا يفطر لأنه ليس مما يتغذى به عادة لعيافته بخلاف ريق الحبيب لأنه
يتلذذ به كما قاله في أواخر الكنز فصار ملحقا بما فيه صلاح البدن ومثله الحشيشة المسكرة ويؤيد ما قلنا أيضا
ما في المحيط حيث ذكر أن الأصل أن الكفارة تجب متى أفطر بما يتغذى به لأنها للزجر وإنما يحتاج للزجر
فيما يؤكل عادة بخلاف غيره لأن الامتناع عنه ثابت طبيعة كشرب الخمر يجب فيه الحد لأنه يحتاج
إلى الزجر بخلاف شرب البول والدم ثم كل ما يؤكل عادة مقصودا أو تبعا لغيره فهو مما يتغذى به وأما غيره
فملحق بما لا يتغذى به وإن كان في نفسه مغذيا والدواء ملحق بما يتغذى به لما فيه من صلاح البدن ثم ذكر
الفروع إلى أن قال في اللقمة وإن أخرجها ثم أعادها فلا كفارة وهو الأصح لأنها صارت بحال تستقذر
وتعاف فيها فقد معنى القصور في معنى الغذاء اهـ ملخصا ولكن يشكل على ذلك وجوب الكفارة بأكل اللحم
النيء ولو من ميتة إلا إذا أنتن ودود فإني لم أر من ذكر فيه خلافا مع أنه أشد عيافة من اللقمة المخرجة اللهم إلا أن
يقال اللحم في ذاته مما يقصد به التغذي وصلاح البدن بخلاف اللقمة المذكورة والعجين ونحو ذلك مما إذا
ذرد لأنه يؤذي البدن ولا يحصل به صلاحه هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المحل والله تعالى أعلم (قوله عمدا)
خرج المخطئ والمكره بحر قلت وكذا الناسي لأن المراد تعمد الإفطار والناسي وإن تعمد استعمال المفطر لم
يتعمد الإفطار (قوله واستمنى لكل) أي كل ما ذكر من الجماع والأكل والشرب (قوله أي فعل الخ) أشار
إلى أن الحكم ليس قاصرا على الحجامة ط واحترز به عما لو فعل ما يظن الفطر به كما لو أكل أو جامع ناسيا أو
احتلم أو أنزل بنظر أو ذرعه القيء فظن أنه أفطر فأكل عمدا فلا كفارة للشبهة كما مر (قوله بلا إنزال) أما لو
أنزل فلا كفارة عليه بأكله عمدا لأنه أكل وهو مفطر ط (قوله أو إدخال أصبع) أي يابسة كما تقدم ح
فلو مبتلة فلا كفارة لأكله بعد تحقق الإفطار بالبلة ط (قوله ونحو ذلك) كأكله بعد قبلة بشهوة أو
مصافحة ومباشرة فاحشة بلا إنزال إمداد (قوله في الصور كلها) أي المذكورة في قوله وإن جامع الخ (قوله
وكفر) ترك بيان وقت وجوب القضاء والكفارة إشعارا بأنه على التراخي كما قال محمد وقال أبو يوسف إنه
على الفور وعن أبي حنيفة روايتان كما في التمرتاشي وقيل بين رمضانين وقال الكرخي والأول الصحيح وكذا
لا يكره نفله كما في الزاهدي وإنما قدم القضاء إشعارا بأنه ينبغي أن يقدمه على الكفارة ويجب التتابع كما
في الهداية قهستاني (قوله لأنه الخ) علة لقوله أو احتجم الخ (قوله حتى الخ) تفريع على مفهوم قوله لأنه ظن
في غير محله أي فلو كان الظن في محله فلا كفارة حتى لو أفتاه الخ ط (قوله يعتمد على قوله) كحنبلي يرى
الحجامة مفطرة إمداد قال في البحر لأن العامي يجب عليه تقليد العالم إذا كان يعتمد على فتواه ثم قال وقد علم من
هذا أن مذهب العامي فتوى مفتيه من غير تقييد بمذهب ولهذا قال في الفتح الحكم في حق العامي فتوى
مفتيه وفي النهاية ويشترط أن يكون المفتي ممن يؤخذ منه الفقه ويعتمد على فتواه في البلدة وحينئذ تصير
فتواه شبهة ولا معتبر بغيره اهـ وبه يظهر أنه يشترط في المجهول فلا يكفي اعتقاد المستفتي وحده فافهم
(قوله أو سمع حديثا) كقوله صلى الله عليه وسلم أفطر الحاجم والمحجوم وهذا عند محمد لأن قول الرسول صلى
الله عليه وسلم أقوى من قول المفتي فأولى أن يورث شبهة وعن أبي يوسف خلافه لأن على العامي الاقتداء
بالفقهاء لعدم الاهتداء في حقه إلى معرفة الأحاديث زيلعي (قوله ولم يعلم تأويله) أما إن علم تأويله ثم أكل
تجب الكفارة لانتفاء الشبهة وقول الأوزاعي إنه يفطر لا يورث شبهة لمخالفته القياس مع فرض علم الآكل
كون الحديث بلغه وعلم تأويله أنه منسوخ أو أن الذين قال فيهم صلى الله عليه وسلم ذلك كانا يغتابان
وتمامه في الفتح وعلى الثاني فالمراد ذهاب الثواب كما يأتي (قوله ولم يثبت الأثر) عطف على أفتاه المفتي أي

عمدا) واستمنى لكل (أو احتجم) أي فعل ما لا يظن الفطر به كفصد وكحل ولمس وجماع بهيمة بلا إنزال أو إدخال أصبع في دبر ونحو ذلك (فظن فطره به فأكل عمدا قضى) في الصور كلها (وكفر) لأنه ظن في غير محله حتى لو أفتاه مفت يعتمد على قوله أو سمع حديثا ولم يعلم تأويله لم يكفر للشبهة وإن أخطأ المفتي ولم يثبت الأثر

٣ (قوله كحنبلي يرى الخ) واستضعف دليل الحنابلة لم تعتبر خلافهم مسقطا للكفارة مطلقا كما اعتبرتم خلاف مالك والشافعي بل قيدوه بالإفتاء تأمل اهـ أي ولأن شبهة الاشتباه لم توجد هنا بخلاف الأكل ناسيا فإن الأكل من حيث هو مناف للصوم وكذلك ترك تبييت النية يوهم عدم صحة الصوم وأيضا لم توجد صورة الإفطار ولا معناه فيبعد توهم الإفطار جدا فلذلك لم يعتبر هذا الخلاف شبهة مسقطة للكفارة مطلقا بل بعد الإفتاء اهـ

ولوجود الصنع والثالثة إذا كان أقل من ملء الفم وأعاده أو شيئاً منه أفطر عند محمد للصنع لا عند أبي يوسف لعدم الملء والرابعة إذا كان ملء الفم وعاد بنفسه أو شيء منه كالحمصة فصاعداً أفطر عند أبي يوسف لوجود الملء لا عند محمد لعدم الصنع وهو الصحيح اهـ فمسألتا الإعادة وهما الثانية والثالثة أولاهما اجماعية وهي التي ذكرها المصنف بقوله وإن أعاده الخ والأخرى خلافية وهي التي ذكرها المصنف بقوله وإلا لا ولا فرق فيهما بين إعادة الكل أو البعض فافهم (قوله إن ملأ الفم) قيد لافطاره إجماعاً بالإعادة لكله أو لقدر حمصة منه (قوله وإلا لا) أي وإن لم يملأ القيء الفم وأعاده كله أو بعضه لا يفسد صومه عند أبي يوسف ولا ينافي ما قدمه من أنه لو أعاد قدر حمصة منه أفطر إجماعاً لأن ذاك فيما إذا كان القيء ملء الفم لأنه صار في حكم الخارج لأن الفم لا ينضبط عليه وما كان في حكم الخارج لا فرق بين إعادة كله أو بعضه بخلاف ما دونه لأنه في حكم الداخل فلا يفسد إلا إذا أعاده ولو قدر الحمصة فما بعدها وبه علم أن كلام الشارح صواب لا خطأ فيه بوجه من الوجوه فافهم (قوله هو المختار) وفي الهداية هو الصحيح وصححه كثير من العلماء رملي (قوله أي متذكر الصوم) أشار به إلى الرد على صاحب غاية البيان حيث قال إن ذكر العمد مع الاستقاء تأكيد لأنه لا يكون إلا مع العمد وحاصل الرد أن المراد بالعمد تذكر الصوم لا تعمد القيء فهو مخرج لما إذا فعل ذلك ناسياً فإنه لا يفطر أفاده في البحر ط وحاصله أن ذكر العمد أفاد تقييد الفطر بكونه ذاكراً للصوم والاستقاء لا يفيد ذلك بل يفيد تعمد القيء (قوله مطلقا) أي سواء عاد أو أعاده أو لا ولا ح قال في الفتح ولا يتأتى فيه تفريع العود والإعادة لأنه أفطر بمجرد القيء قبلهما (قوله وإن أقل لا) أي إن لم يعد ولم يعده بدليل قوله فإن عاد بنفسه الخ ح (قوله وهو الصحيح) قال في الفتح صححه في شرح الكنز أي للزيلعي وهو قول أبي يوسف (قوله لم يفطر) أي عند أبي يوسف لعدم الخروج ولا يتحقق الدخول فتح أي لأن ما دون ملء الفم ليس في حكم الخارج كما مر (قوله ففيه روايتان) أي عن أبي يوسف وعند محمد لا يتأتى التفريع لما مر * (تتمة) * لو استقاء مراراً في مجلس ملء فيه أفطر لا إن كان في مجالس أو غدوة ثم نصف النهار ثم عشية كذا في الخزانة وتقدم في الطهارة أن محمداً يعتبر اتحاد السبب لا المجلس لكن لا يتأتى هذا على قوله هنا لما قدمناه عن البحر لأنه يفطر عنده بما دون ملء الفم فتأتى الخزانة على قول أبي يوسف أفاده في النهر (قوله وهذا كله) أي التفصيل المتقدم ط (قوله أو مرة) بالكسر والتشديد وهي الصفراء أحد الطبائع الأربع كما مر في الطهارة (قوله أو دم) الظاهر أن المراد به الجامد وإلا فما الفرق بينه وبين الخارج من الأسنان إذا ابتلعه حيث يفطر لو غلب على البزاق أو ساواه أو وجد طعمه كما مر أول الباب (قوله فإن كان بلغماً) أي صاعداً من الجوف أما إذا كان نازلاً من الرأس فلا خلاف في عدم إفساده الصوم كما لا خلاف في عدم نقضه الطهارة كذا في الشرنبلالية ومقتضى إطلاقه أنه لا يفطر سواء كان ملء الفم أو دونه وسواء عاد أو أعاده أو لا ولا والله أعلم بصحة هذا الإطلاق وتحقيق قياسه على الطهارة فليراجع ح (قوله مطلقاً) أي سواء قاءه واستقاءه وسواء كان ملء الفم أو دونه وسواء عاد أو أعاده أو لا ولا وفي هذا الإطلاق أيضاً تأمل ح (قوله خلافاً للثاني) فإنه قال إن استقاءه ملء الفم فسد ح (قوله واستحسنه الكمال) حيث قال وقول أبي يوسف هنا أحسن وقولهما بعدم النقض به أحسن لأن الفطر إنما نيط بما يدخل أو بالقيء عمداً من غير نظر إلى طهارة ونجاسة فلا فرق بين البلغم وغيره بخلاف نقض الطهارة اهـ وأقره في البحر والنهر والشرنبلالية وهو مراد الشارح بقوله وغيره فإنهم لما أقروه فقد استحسنوه وقول ابن الهمام لأن الفطر إنما نيط بما يدخل أو بالقيء عمداً الخ يؤيد النظر الذي قدمناه في إطلاق الشرنبلالية وإطلاق الشارح فليتأمل بعد الإحاطة بتعليل الهداية ح (قوله إن مثل حمصة) هذا ما اختاره الصدر الشهيد واختار الدبوسي تقديره بما يمكن أن يبتلعه من غير استعانة بريق واستحسنه الكمال لأن المانع من الإفطار ما لا يسهل الاحتراز عنه وذلك فيما يجري بنفسه مع الريق لا فيما يتعمد في إدخاله اهـ (قوله لأن النفس تعافه) فهو كالقسمة

(إن ملأ الفم وإلا لا) هو المختار (وإن استقاء) أي طلب القيء (عامداً) أي متذكراً للصوم (إن كان ملء الفم فسد بالإجماع) مطلقاً (وإن أقل لا) عند الثاني وهو الصحيح لكن ظاهر الرواية كقول محمد أنه يفسد كما في الفتح عن الكافي (فإن عاد بنفسه لم يفطر وإن أعاده ففيه روايتان) أصحهما لا يفسد محيط (وهذا) كله (في قيء طعام أو ماء أو مرة) أو دم (فإن كان بلغماً فغير مفسد) مطلقاً خلافاً للثاني واستحسنه الكمال وغيره (ولو أكل لحماً بين أسنانه إن) كان (مثل حمصة) فأكثر (قضى فقط وفي أقل منها لا) يفطر (إلا إذا أخرجه) من فمه (فأكله) ولا كفارة لأن النفس تعافه (وأكل مثل سمسمة) من خارج (يفطر) ويكفر في الأصح

(قوله وإلا فما الفرق بينه الخ) قد يفرق بينهما بما تقدم في نواقض الوضوء من أن الخارج من الأسنان دم حقيقة والصاعد من الجوف ليس بدم في الحقيقة بل في الصورة فقط وفي الحقيقة هو سوداء محترقة فله حكم قيء الطعام والماء اهـ

والمعتمد لزومها وفي المعتاد حمى وحيضا والمتيقن قتال عدو لو أفطر ولم يحصل العذر والمعتمد سقوطها ولو تكرر فطره ولم يكفر للاول يكفيه واحدة ولو في رمضانين عند محمد وعليه الاعتماد بزازية ومجتبى وغيرهما واختار بعضهم للفتوى ان الفطر بغير الجماع تداخل والالا ولو أكل عمدا شهرة بلا عذر يقتل وتمامه في شرح الوهبانية (وان ذرعه القيء وخرج) ولم يعد (لا يفطر مطلقا) ملأ أولا (فان عاد) بلا صنعه (و) لو (هو ملء الفم مع تذكره للصوم لا يفسد) خلافا للثاني (وان أعاده) أو قدر حمصة منه فأكثر حدادي (أفطر اجماعا) ولا كفارة

لاكفارة (قوله والمعتمد لزومها) أي بعد ذلك لانه فعل عمدا والاولى أن يقول عدم سقوطها لانها كانت لازمة والخلاف في سقوطها وقيد بالسفر مكرها لانه لو سافر طائعا بعدما أفطر اتفقت الروايات على عدم سقوطها أما لو أفطر بعدما سافر لم تجب نهر أي وان حرم عليه لو سافر بعد الفجر كما يأتي (قوله وفي المعتاد) عطف على قوله فيما لو والمعتاد اسم مفعول وفيه ضمير هو نائب الفاعل عائد على الموصوف أي الشخص المعتاد وحمى بغير تنوين مفعول به منصوب بفتحة مقدرة على ألف التأنيث المقصورة وحيضا معطوف عليه أي واختلف في الشخص الذي اعتاد حمى وحيضا والواو بمعنى أو وفي بعض النسخ وحيض فيحتمل أنه مرفوع أو مجرور لكن الجر غير جائز لان اضافة الوصف المفرد الى معموله المجرد من أل لا تجوز وأما الرفع فعلى اسناد المعتاد الى الحمى والحيض أي الذي اعتاده حمى وحيض والاصوب النصب وقوله والمتيقن اسم فاعل مجرور بالعطف على معتاد وقتال مفعول (قوله لو أفطر) أي كل من المعتاد والمتيقن (قوله والمعتمد سقوطها) كذا صححه في البزازية وقاضيخان في شرح الجامع الصغير في المعتاد حمى وحيضا وشمله من أفطر على ظن الغروب ثم ظهر عدمه وعليه مشى الشرنبلالي وهو مخالف لما في البحر حيث قال واذا أفطرت على ظن أن يوم حيضها ولم تحض الاظهر وجوب الكفارة كما لو أفطر على ظن أنه يوم مرضه اه وكتبت فيما علقته عليه بجعل الثانية مثل الاولى في الاجماع بخلاف مسئلة الحيض فان فيها اختلاف المشايخ والصحيح الوجوب كما نص على ذلك في التتارخانية اه والجزم بالوجوب في المسئلتين في السراج والفيض والحاصل اختلاف التصحيح فيهما ولم أر من ذكر خلافا في سقوطها عن متيقن قتال عدو والفرق كما في جامع الفصولين أن القتال يحتاج الى تقديم الافطار ليتقوى بخلاف المرض (قوله ولم يكفر للاول) أما لو كفر فعليه أخرى في ظاهر الرواية للعلم بأن الزجر لم يحصل بالاول بحر (قوله وعليه الاعتماد) نقله في البحر عن الاسرار ونقل قبله عن الجوهرة لو جامع في رمضانين فعليه كفارتان وان لم يكفر للاولى في ظاهر الرواية وهو الصحيح اه قلت فقد اختلف الترجيح كما ترى ويتقوى الثاني بأنه ظاهر الرواية (قوله ان الفطر) ان شرطية ح (قوله والالا) أي وان كان الفطر المتكرر في يومين بجماع لا تتداخل الكفارة وان لم يكفر للاول لعظم الجناية ولذا أوجب الشافعي الكفارة به دون الاكل والشرب (قوله وتمامه في شرح الوهبانية) قال في الوهبانية

ولو أكل الانسان عمدا وشهرة * ولا عذر فيه قيل بالقتل يؤمر

قال الشرنبلالي صورتها تعمد من لا عذر له الاكل جهارا يقتل لانه مستهزئ بالدين أو منكر لما ثبت منه بالضرورة ولا خلاف في حل قتله والامر به وتعبير المؤلف بقيل ليس للازم الضعف اه ح (قوله وان ذرعه القيء) أي غلبه وسبقه قاموس والمسئلة تتفرع الى أربع وعشرين صورة لانه اما أن يقيء أو يستقيء وفي كل اما أن يملأ الفم أو دونه وكل من الاربعة اما أن يخرج أو عاد أو أعاده وكل اما ذاكر لصومه أو لا ولا فطر في الكل على الاصح الا في الاعادة والاستقاء بشرط الملء مع التذكر شرح الملتقى (قوله ولو هو ملء الفم) أتى بلو مع أن ما دون ملء الفم مفهوم بالاولى لاجل التنصيص عليه لان المعطوف عليه في حكم المذكور فافهم وأطلق في ملء الفم فشمل ما لو كان متفرقا في نفس واحد بحيث لو جمع ملأ الفم كما في السراج (قوله لا يفسد) أي عند محمد وهو الصحيح لعدم وجود الصنع ولعدم وجود صورة الفطر وهو الابتلاع وكذا معناه لانه لا يتغذى به بل النفس تعافه بحر (قوله وان أعاده) أي أعاد ما قاءه الذي هو ملء الفم (قوله أو قدر حمصة منه فأكثر) أشار الى أنه لا فرق بين اعادة كله أو بعضه اذا كان أصله ملء الفم قال الحدادي في السراج ومعنى الخلاف أن أبا يوسف يعتبر ملء الفم ومحمد يعتبر الصنع ثم ملء الفم له حكم الخارج وما دونه ليس بخارج لانه يمكن ضبطه وفائدته تظهر في أربع مسائل احداها اذا كان أقل من ملء الفم وعاد أو شيء منه قدر الحمصة لم يفطر اجماعا أما عند أبي يوسف فانه ليس بخارج لانه أقل من الملء وعند محمد لا صنع له في الادخال والثانية اذا كان ملء الفم وأعاده أو شيئا منه قدر الحمصة فصاعدا أفطر اجماعا لانه خارج أدخله بجوفه

٣ (قوله مفعول به منصوب الخ) فيه أن المفعول هو ضمير الشخص المرفوع بالنيابة وحينئذ فالاوجه نصبه حمى لان معتادا لا يتعدى الا لمفعول واحد ولا رافع وهذا مشكل وقال شيخنا أيضا ان معتادا اسم فاعل أصله معتيد بكسر ثانيه والفاعل ضمير مستتر فيه يعود على الشخص وحمى وحيضا منصوبان على المفعولية وقد يكون اسم مفعول كما قيل في مختار اه

ولوجود

أن الأولى عدمها لكن قال في الفتح وفي الصحيحين أنه عليه الصلاة والسلام كان يقبل ويباشر وهو صائم وروى أبو داود بإسناد جيد عن أبي هريرة أنه عليه الصلاة والسلام سأله رجل عن المباشرة للصائم فرخص له وأتاه آخر فنهاه فإذا الذي رخص له شيخ والذي نهاه شاب اهـ (قوله لا دهن شارب وكحل) بفتح الفاء مصدرين وبضمها اسمين وعلى الثاني فالمعنى لا يكره استعمالهما إلا أن الرواية هو الأول وتمامه في النهر وذكر في الإمداد أول الباب أنه يؤخذ من هذا أنه لا يكره للصائم شم رائحة المسك والورد ونحوه مما لا يكون جوهرا متصلا كالدخان فإنهم قالوا لا يكره الاكتحال بحال وهو شامل للمطيب وغيره ولم يخصوه بنوع منه وكذا دهن الشارب اهـ (قوله إذا لم يقصد الزينة) اعلم أنه لا تلازم بين قصد الجمال وقصد الزينة فالقصد الأول لدفع الشين وإقامة ما به الوقار وإظهار النعمة شكرا لا فخرا وهو أثر أدب النفس وشهامتها والثاني أثر ضعفها وقالوا بالخضاب وردت السنة ولم يكن لقصد الزينة ثم بعد ذلك إن حصلت زينة فقد حصلت في ضمن قصد مطلوب فلا يضره إذا لم يكن ملتفتا إليه فتح ولهذا قال في الولوالجية لبس الثياب الجميلة مباح إذا كان لا يتكبر لأن التكبر حرام وتفسيره أن يكون معها كما كان قبلها اهـ بحر (قوله أو تطويل اللحية) أي بالدهن (قوله وصرح في النهاية الخ) حيث قال وما وراء ذلك يجب قطعه هكذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يأخذ من اللحية من طولها وعرضها أورده أبو عيسى يعني الترمذي في جامعه اهـ ومثله في المعراج وقد نقله عنها في الفتح وأقره قال في النهر وسمعت من بعض أعزاء الموالي أن قول النهاية يحب بالحاء المهملة ولا بأس به اهـ قال الشيخ إسمعيل ولكنه خلاف الظاهر واستعمالهم في مثله يستحب (قوله إلا أن يحمل الوجوب على الثبوت) يؤيده أن ما استدل به صاحب النهاية لا يدل على الوجوب لما صرح به في البحر وغيره أن كان بفعل لا يقتضي التكرار والدوام ولهذا حذف الزيلعي لفظ يجب وقال وما زاد يقص وفي شرح الشيخ إسمعيل لا بأس بأن يقبض على لحيته فإذا زاد على قبضته شيء جزه كما في المنية وهو سنة كما في المجتبى وفي المتن والينابيع وغيرهما لا بأس بأخذ أطراف اللحية إذا طالت ولا بنتف الشيب إلا على وجه التزين ولا بالأخذ من حاجبه وشعر وجهه ما لم يشبه فعل المخنثين ولا يحلق شعر حلقه وعن أبي يوسف لا بأس به اهـ (قوله وأما الأخذ منها الخ) بهذا وفق في الفتح بين ما مر وبين ما في الصحيحين عن ابن عمر عنه صلى الله عليه وسلم أحفوا الشوارب واعفوا اللحى قال لأنه صح عن ابن عمر راوي هذا الحديث أنه كان يأخذ الفاضل عن القبضة فإن لم يحمل على النسخ كما هو أصلنا في عمل الراوي على خلاف مرويه مع أنه روي عن غير الراوي وعن النبي صلى الله عليه وسلم يحمل الإعفاء على إعفائها عن أن يأخذ غالبها أو كلها كما هو فعل مجوس الأعاجم من حلق لحاهم ويؤيده ما في مسلم عن أبي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم جزوا الشوارب واعفوا اللحى خالفوا المجوس فهذه الجملة واقعة موقع التعليل وأما الأخذ منها وهي دون ذلك كما يفعله بعض المغاربة ومخنثة الرجال فلم يبحه أحد اهـ ملخصا (قوله وحديث التوسعة الخ) وهو من وسع على عياله يوم عاشوراء وسع الله عليه السنة كلها قال جابر جربته أربعين عاما فلم يتخلف ط وحديث الاكتحال هو ما رواه البيهقي وضعفه من اكتحل بالإثمد يوم عاشوراء لم يرمد أبدا ورواه ابن الجوزي في الموضوعات من اكتحل يوم عاشوراء لم ترمد عينه تلك السنة ح قلت ومناسبة ذكر هذا هنا أن صاحب الهداية استدل على عدم كراهة الاكتحال للصائم بأنه عليه الصلاة والسلام ندب إليه يوم عاشوراء وإلى الصوم فيه قال في النهر وتعقبه ابن العز بأنه لم يصح عنه صلى الله عليه وسلم في يوم عاشوراء غير صومه وإنما الروافض لما ابتدعوا إقامة المأتم وإظهار الحزن يوم عاشوراء لكون الحسين قتل فيه ابتدع جهلة أهل السنة إظهار السرور واتخاذ الحبوب والأطعمة والاكتحال ورووا أحاديث موضوعة في الاكتحال وفي التوسعة فيه على العيال اهـ وهو مردود بأن أحاديث الاكتحال فيه ضعيفة لا موضوعة كيف وقد خرجها في الفتح ثم قال فهذه عدة طرق إن لم يحتج بواحد منها فالمجموع يحتج به لتعدد الطرق وأما حديث التوسعة فرواه الثقات وقد أفرده ابن القرافي بجزء خرجه فيه اهـ ما في النهر

مطلب في الفرق بين قصد الجمال وقصد الزينة

(لا) يكره (دهن شارب و) لا (كحل) إذا لم يقصد الزينة أو تطويل اللحية إذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة وصرح في النهاية بوجوب قطع ما زاد على القبضة بالضم ومقتضاه الإثم بتركه إلا أن يحمل الوجوب على الثبوت وأما الأخذ منها وهي دون ذلك كما يفعله بعض المغاربة ومخنثة الرجال فلم يبحه أحد وأخذ كلها فعل يهود الهند ومجوس الأعاجم فتح وحديث التوسعة على العيال يوم عاشوراء صحيح وأحاديث الاكتحال فيه ضعيفة لا موضوعة

مطلب في الأخذ من اللحية

مطلب في حديث التوسعة على العيال والاكتحال يوم عاشوراء

مطلب فيما يكره للصائم

(الا اذا مضغ بحيث تلاشت في فمه) الا أن يجد الطعم في حلقه كما مر واستحسنه الكمال قائلا والاصل في كل قليل مضغه (وكره) له (ذوق شيء و) كذا (مضغه بلا عذر) قيد فيهما قاله العيني ككون زوجها أو سيدها سيء الخلق فذاقت وفي كراهة الذوق عند الشراء قولان ووفق في النهر بأنه ان وجد بدا ولم يخف غبنا كره والا لا وهذا في الفرض لا النفل كذا قالوا وفيه كلام لحرمة الفطر فيه بلا عذر على المذهب فتبقى الكراهة (و) كره (مضغ علك) أبيض ممضوغ ملتئم والا فيفطر وكره للمفطرين الا في الخلوة بعذر وقيل يباح ويستحب للنساء لانه سواكهن فتح (و) كره (قبلة) ومس ومعانقة ومباشرة فاحشة (ان لم يأمن) المفسد وان أمن لا بأس

الحرجة وقد مر عن الكمال أن التحقيق تقييد ذلك بكونه ممن يخاف ذلك (قوله الا اذا مضغ الخ) لانها لا تلتصق بأسنانه فلا يصل الى جوفه شيء ويصير تابعا لريقه معراج (قوله كامر) أي عند قوله أو خرج دم من أسنانه (قوله وهو) أي وجود الطعم في الحلق (قوله في كل قليل) في بعض النسخ في كل شيء والاولى أولى وهي الموافقة لعبارة الكمال (قوله وكره الخ) الظاهر أن الكراهة في هذه الاشياء تنزيهية رملي (قوله قاله العيني) وتبعه في النهر وقال وجعله الزيلعي قيدا في الثاني فقط والاول أولى اهـ (قوله ككون زوجها الخ) بيان للعذر في الاول قال في النهر ومن العذر في الثاني أن لا تجد من يمضغ لصبيها من حائض أو نفساء أو غيرهما ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا (قوله ووفق في النهر) عبارته و ينبغي حمل الاول أي القول بالكراهة على ما اذا وجد بدا والثاني على ما اذا لم يجد وقد خشي الغبن اهـ فقد قيد الكراهة بأن يجد بدا من شرائه أي سواء خاف الغبن أولا فقول الشارح ولم يخف غبنا خالف ما في النهر وقوله والا أي وان لم يجد بدا وخاف غبنا لا يكره موافق للنهر فافهم ومفهومه أنه اذا لم يجد بدا ولم يخف غبنا يكره وهو ظاهر (قوله وهذا) أي الحكم بكراهة الذوق أو المضغ بلا عذر ط (قوله لا النفل) لانه يباح فيه الفطر بالعذر اتفاقا و بلا عذر في رواية الحسن والثاني فالذوق أولى بعدم الكراهة لانه ليس بافطار بل يحتمل أن يصير اياه فتح وغيره (قوله وفيه كلام) أي لصاحب البحر وحاصله أن الكلام على ظاهر الرواية من عدم حل الفطر عند عدم العذر فما كان معرضا له للفطر يكره أما على تلك الرواية فلا وسيأتي أنها شاذة اهـ وأجاب في النهر بأنه يمكن أن يقال انما لم يكره في النفل وكره في الفرض اظهارا للتفاوت بين الرتبتين اهـ وأجاب الرملي أيضا بأنه انما يكره في الفرض لقوته فيجب حفظه وعدم تعريضه للفساد وكره فيه ما يخشى منه الافضاء اليه ولم يكره في النفل وان لم تحصل حقيقة الفطر فيه لانه في أصله بمحض اختيار المتطوع والمتطوع أمير نفسه ما دام فيه وهو مطلق من تتبعه عن الفرض بعدم كراهته بل ربما أفضى الى الفطر من غير علة ظن فيه قال وهذا أولى مما في النهر لان هذا يبطل العلة المذكورة فتأمل اهـ (قوله وكره مضغ علك) نص عليه محمد لدخوله في قوله وكره ذوق شيء ومضغه بلا عذر لان العلك فيه لا يضر بل يكره مطلقا بلا عذر اهـ رملي قلت ولان العادة مضغه خصوصا للنساء لانه سواكهن كما يأتي فكان مظنة عدم الكراهة في الصيام لتوهم أن ذلك عذر (قوله أبيض الخ) قيد به لان الاسود وغير الممضوغ وغير الملتئم يصل منه شيء الى الجوف وأطلق محمد المسألة وحملها الكمال تبعا للمتأخرين على ذلك قال للقطع بانه معلل بعدم الوصول فان كان مما يصل عادة حكم بالفساد لانه كالمتيقن (قوله وكره للمفطرين) لان الدليل أعني التشبه بالنساء يقتضي الكراهة في حقهم خاليا عن المعارض فتح وظاهره أنها تحريمية ط (قوله الا في الخلوة بعذر) كذا في المعراج عن البزدوي والمحبوبي (قوله وقيل يباح) هو قول فخر الاسلام حيث قال وفي كلام محمد اشارة الى أنه لا يكره لغير الصائم ولكن يستحب للرجال تركه الا لعذر مثل أن يكون في فمه بخر اهـ (قوله لانه سواكهن) لان بنيتهن ضعيفة قد لا تحتمل السواك فيخشى على اللثة والسن منه فتح (قوله وكره قبلة الخ) جزم في السراج بان القبلة الفاحشة بان يمضغ شفتيها تكره على الاطلاق أي سواء أمن أولا قال في النهر والمعانقة على التفصيل في المشهور وكذا المباشرة الفاحشة في ظاهر الرواية وعن محمد كراهتها مطلقا وهو رواية الحسن قيل وهو الصحيح اهـ واختار الكراهة في الفتح وجزم بها في الولوالجية بلا ذكر خلاف وهي أن يعانقها وهما متجردان ويمس فرجه فرجها بل قال في الذخيرة ان هذا يكره بلا خلاف لانه يفضي الى الجماع غالبا اهـ وبه علم أن رواية محمد بيان لكون ما في ظاهر الرواية من كراهة المباشرة ليس على اطلاقه بل هو محمول على غير الفاحشة ولذا قال في الهداية والمباشرة مثل التقبيل في ظاهر الرواية وعن محمد أنه كره المباشرة الفاحشة اهـ وبه ظهر أن ما مر عن النهر من اجراء الخلاف في الفاحشة ليس كما ينبغي ثم رأيت في التتارخانية عن المحيط التصريح بما ذكرته من التوفيق بين الروايتين وأنه لا فرق بينهما ولله الحمد (قوله ان لم يأمن المفسد) أي الانزال أو الجماع امداد (قوله وان أمن لا بأس) ظاهره

٣ (قوله لان هذا يبطل العلة الخ) أي التي بنى الاعتراض عليها وهي ما ذكرها المحشي بقوله لان النفل يباح الفطر فيه بعذر اتفاقا و بلا عذر في رواية الحسن ووجه الابطال أنه ذكر علة لا يرد عليها الاعتراض فتأمله

فيهم اهـ من المعراج ملخصا (قوله لا يجوز الخ) عزاه في النهر إلى القنية وقال في التاترخانية وفي الفتاوى سئل علي بن أحمد عن المحترف إذا كان يعلم أنه لو اشتغل بحرفته يلحقه مرض يبيح الفطر وهو محتاج للنفقة هل يباح له الأكل قبل أن يمرض فمنع من ذلك أشد المنع وهكذا حكاه عن أستاذه الوبري وفيها سألت أبا حامد عن خباز يضعف في آخر النهار هل له أن يعمل هذا العمل قال لا ولكن يخبز نصف النهار ويستريح في الباقي فإن قال لا يكفيه كذب بأيام الشتاء فإنها أقصر فما يعمله فيها يفعله اليوم اهـ ملخصا وقال الرملي وفي جامع الفتاوى ولو ضعف عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة فله أن يفطر ويطعم لكل يوم نصف صاع اهـ أي إذا لم يدرك عدة من أيام أخر يمكنه الصوم فيها وإلا وجب عليه القضاء وعلى هذا الحصاد إذا لم يقدر عليه مع الصوم ويهلك الزرع بالتأخير لا شك في جواز الفطر والقضاء وكذا الخباز وقوله كذب الخ فيه نظر فإن طول النهار وقصره لا دخل له في الكفاية فقد يظهر صدقه في قوله لا يكفيني فيفوض إليه مع حاله على الصلاح تأمل اهـ كلام الرملي أي لأن الحاجة تختلف صيفا وشتاء وغلاء ورخصا وقلة عيال وكثرتها ولكن ما نقله عن جامع الفتاوى ذكره في نور الإيضاح وغيره في نذر صوم الأبد ويؤيده إطلاق قوله يفطر ويطعم وكلامنا في صوم رمضان والذي ينبغي في مسألة المحترف حيث كان الظاهر أن ما مر من تفقهات المشايخ لا من منقول المذهب أن يقال إذا كان عنده ما يكفيه وعياله لا يحل له الفطر لأنه يحرم عليه السؤال من الناس فالفطر أولى وإلا فله العمل بقدر ما يكفيه ولو أداه إلى الفطر يحل له إذا لم يمكنه العمل في غير ذلك مما لا يؤديه إلى الفطر وكذا لو خاف هلاك زرعه أو سرقته ولم يجد من يعمل له بأجرة المثل وهو يقدر عليها لأن له قطع الصلاة لأقل من ذلك لكن لو كان آجر نفسه في العمل مدة معلومة فجاء رمضان فالظاهر أن له الفطر وإن كان عنده ما يكفيه إذا لم يرض المستأجر بفسخ الإجارة كما في الظئر فإنه يجب عليها الإرضاع بالعقد ويحل لها الإفطار إذا خافت على الولد فيكون خوفه على نفسه أولى تأمل هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قوله فإن أجهد الحر الخ) قال في الوهبانية

فإن أجهد الإنسان بالشغل نفسه * فأفطر في التكفير قولان سطرا

قال الشرنبلالي صورته صائم أتعب نفسه في عمل حتى أجهده العطش فأفطر لزمته الكفارة وقيل لا وبه أفتى البقالي وهذا بخلاف الأمة إذا أجهدت نفسها لإقامة خدمة مفروضة بقهر المولى ولها أن تمتنع من ذلك وكذا العبد اهـ ح وظاهره وهو الذي في الشرنبلالية عن المنتقى ترجيح وجوب الكفارة ط قلت مقتضى قوله ولها أن تمتنع لزوم الكفارة عليها أيضا لو فعلت باختيارها فيكون ما قبله محمولا على ما إذا كان بغير اختيارها بدليل التعليل والله أعلم

(فصل في العوارض)

جمع عارض والمراد به هنا ما يحدث للإنسان مما يبيح له عدم الصوم كما يشير إليه كلام الشارح (قوله المبيحة لعدم الصوم) عدل عن قول البدائع المسقطة للصوم لما أورد عليه في النهر (١) من أنه لا يشمل السفر فإنه لا يبيح الفطر وإنما يبيح عدم الشروع في الصوم وكذا إباحة الفطر لعروض الكبر في الصوم وفيه ما لا يخفى (قوله خمسة) هي السفر والحبل والإرضاع والمرض والكبر وهي تسع نظمها بقوله

وعوارض الصوم التي قد يغتفر * للمرء فيها الفطر تسع تستطر
حبل وإرضاع وإكراه سفر * مرض جهاد جوعه عطش كبر

(قوله وفي الإكراه) ذكر في كتاب الإكراه أنه لو أكره على أكل ميتة أو دم أو لحم خنزير أو شرب خمر بغير ملجئ كحبس أو ضرب أو قيد لم يحل وإن بملجئ كقتل أو قطع عضو أو ضرب مبرح حل فإن صبر فقتل أثم وإن أكره على الكفر بملجئ رخص له إظهاره وقلبه مطمئن بالإيمان ويؤجر لو صبر ومثله سائر حقوقه تعالى كإفساد صوم وصلاة وقتل صيد حرم أو في إحرام وكل ما ثبتت فرضيته بالكتاب اهـ وإنما أثم لو صبر في

لا يجوز أن يعمل عملا يصل به إلى الضعف فيخبز نصف النهار ويستريح الباقي فإن قال لا يكفيني كذب بأقصر أيام الشتاء فإن أجهد الحر نفسه بالعمل حتى مرض فأفطر ففي كفارته قولان قنية وفي البزازية لو صام عجز عن القيام صام وصلى قاعدا جمعا بين العبادتين

(فصل في العوارض) المبيحة لعدم الصوم وقد ذكر المصنف منها خمسة وفي الإكراه

(١) (قوله لما أورد عليه في النهر الخ) وجه الإيراد أن التعبير بالمسقط يقتضي سبق التلبس بالصوم والمسافر إذا تلبس بالصوم لا يباح له الفطر وإنما يباح له عدم الشروع فيه ابتداء اهـ

١ (قوله وكذا إباحة الفطر الخ) أي فإن الشيخ الفاني إنما يباح له ترك الشروع ابتداء لا إفساده بعد الشروع فيه اهـ

وهو مأخوذ من الحواشي السعدية لكنه زاد عليها ما ذكره في أحاديث الاكتحال وما ذكره عن الفتح وفيه نظر فانه في الفتح ذكر أحاديث الاكتحال للصائم من طرق متعددة بعضها مقيد بعاشوراء وهو ما قدمناه عنه وبعضها مطلق ومراده الاحتجاج بمجموع أحاديث الاكتحال للصائم ولا يلزم منه الاحتجاج بحديث الاكتحال يوم عاشوراء كيف وقد جزم بوضعه الحافظ السخاوي في المقاصد الحسنة وتبعه غيره منهم ملا علي القاري في كتاب الموضوعات ونقل السيوطي في الدرر المنتثرة عن الحاكم أنه منكر وقال الجراحي في كشف الخفاء ومزيل الالباس قال الحاكم أيضا الاكتحال يوم عاشوراء لم يرد عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه أثر وهو بدعة نعم حديث التوسعة ثابت صحيح كما قاله الحافظ السيوطي في الدرر (قوله كما زعمه ابن عبد العزيز) الذي في النهر والحواشي السعدية ابن العز قلت وهو صاحب النكت على مشكلات الهداية كما ذكره في السعدية في غير هذا المحل (قوله ولا سواك) بل يسن للصائم كغيره صرح به في النهاية لعموم قوله صلى الله عليه وسلم لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء وعند كل صلاة لتناوله الظهر والعصر والمغرب وقد تقدم أحكامه في الطهارة بحر (قوله ولو عشيا) أي بعد الزوال (قوله على المذهب) وكره الثاني المبلول بالماء لما فيه من ادخاله فمه من غير ضرورة ورد بأنه ليس بأقوى من المضمضة أما الرطب الاخضر فلا بأس به اتفاقا كذا في الخلاصة نهر (قوله وكذا لا تكره حجامة) أي الحجامة التي لا تضعفه عن الصوم وينبغي له أن يؤخرها الى وقت الغروب والفصد كالحجامة وذكر شيخ الاسلام أن شرط الكراهة ضعف يحتاج فيه الى الفطر كما في التاترخانية امداد وقال قبله وكره له فعل ما ظن أنه يضعفه عن الصوم كالفصد والحجامة والعمل الشاق لما فيه من تعريضه للافساد اه قلت ويلحق به اطالة المكث في الحمام في الصيف كما هو ظاهر (قوله ومضمضة أو استنشاق) أي لغير وضوء أو اغتسال نور الايضاح (قوله للتبرد) راجع لقوله وتلفف وما بعده (قوله وبه يفتى) لان النبي صلى الله عليه وسلم صب على رأسه الماء وهو صائم من العطش أو من الحر رواه أبو داود وكان ابن عمر رضي الله عنهما يبل الثوب ويلفه عليه وهو صائم ولان هذه الاشياء نوع عون على العبادة ودفع الضجر الطبيعي وكرهها أبو حنيفة لما فيها من اظهار الضجر في العبادة كما في البرهان امداد (قوله ويستحب السحور) لما رواه الجماعة الا أبا داود عن أنس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تسحروا فان في السحور بركة قيل المراد بالبركة حصول التقوي على صوم الغد أو زيادة الثواب وقوله في النهاية انه على حذف مضاف أي في أكل السحور مبني على ضبطه بالضم جمع سحر والاعرف في الرواية الفتح وهو اسم للمأكول في السحر وهو السدس الاخير من الليل كالوضوء بالفتح ما يتوضأ به وقيل يتعين الضم لان البركة ونيل الثواب انما يحصل بالفعل لا بنفس المأكول فتح ملخصا قال في البحر ولم أر صريحا في كلامهم أنه يحصل السنة بالماء وحده وظاهر الحديث يفيده وهو ما رواه أحمد السحور كله بركة فلا تدعوه ولو أن يجرع أحدكم جرعة من ماء فان الله وملائكته يصلون على المتسحرين (قوله وتأخيره) لان معنى الاستعانة فيه أبلغ بدائع ومحل الاستحباب ما دام لم يشك في بقاء الليل فان شك كره الاكل في الصحيح كما في البدائع أيضا (قوله وتعجيل الفطر) أي الا في يوم غيم ولا يفطر ما لم يغلب على ظنه غروب الشمس وان أذن المؤذن بحر عن البزازية وفيه عن شرح الجامع لقاضيخان التعجيل المستحب قبل اشتباك النجوم *(تنبيه)* قال في الفيض ومن كان على مكان مرتفع كمنارة اسكندرية لا يفطر ما لم تغرب الشمس عنده ولاهل البلدة الفطر ان غربت عندهم قبله وكذا العبرة في الطلوع في حق صلاة الفجر أو السحور (قوله لحديث الخ) كذا أورد الحديث في الهداية قال في الفتح وهو على هذا الوجه الله أعلم به والذي في معجم الطبراني ثلاث من أخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتأخير السحور ووضع اليمين على الشمال في الصلاة اه واستشكل بأنه كيف يكون من أخلاق المرسلين ولم يكن في شرائعهم حل أكل السحور وأجيب بمنع أنه لم يكن لهم وان سلم فعله ولو لم يلزم منه اجتماع الخصال الثلاث

كما زعمه ابن عبد العزيز (و) لا (سواك ولو عشيا) أو رطبا بالماء على المذهب وكرهه الشافعي بعد الزوال وكذا لا تكره حجامة وتلفف بثوب مبتل ومضمضة أو استنشاق أو اغتسال للتبرد عند الثاني وبه يفتى شرنبلالية عن البرهان ويستحب السحور وتأخيره وتعجيل الفطر لحديث ثلاث من أخلاق المرسلين تعجيل الافطار وتأخير السحور والسواك *(فروع)*

أمارة ولا تجربة لعدم غلبة الظن والناس عنه غافلون (قوله وأفاد في النهر) أخذا من تعليل المسئلة السابقة باحتمال أن يكون غرض الكافر افساد العبادة وعبارته وهذا اشارة الى أن المريض يجوز له أن يستطب بالكافر فيما عدا ابطال العبادة ط (قوله فأين) أي فكيف يتطبب بهم وهو استفهام بمعنى النفي قال ح أيد ذلك شيخنا بما نقله من الدر المنثور للعلامة السيوطي من قوله صلى الله عليه وسلم ماخلا كافر بمسلم الا عزم على قتله (قوله للامة أن تمتنع) أي لا يجب عليها امتثال أمره في ذلك كالوصال ووقت الصلاة فتقدم طاعة الله تعالى ومقتضى ذلك أنه لو أطاعته حتى أفطرت لزمها الكفارة ويفيده ماذكره الشارح من التعليل وقدمنا تحويره في الفصل (قوله الا السفر) استثناء من عموم العذر فان السفر لا يبيح الفطر يوم العذر (قوله كما سيجيء) أي في قول المتن ويجب على مقيم اتمام يوم منه سافر فيه ح (قوله وقضوا) أي من تقدم حتى الحامل والمرضع وعلى المذكور فأتى بضميرهم ط (قوله بلا فدية) أشار الى خلاف الامام الشافعي رحمه الله تعالى حيث قال بوجوب القضاء والفدية لكل يوم مد حملة كما في البدائع (قوله وبلا ولاء) بكسر الواو أي موالاة بمعنى المتابعة لاطلاق قوله تعالى فعدة من أيام أخر ولاخلاف في وجوب التتابع في أداء رمضان كالاختلاف في ندب التتابع ثم لم يشترط فيه وتمامه في النهر (قوله لانه) أي قضاء الصوم المفهوم من قضوا وهذا علة لما فهم من قوله وبلا ولاء من عدم وجوب الفور (قوله جاز التطوع قبله) ولو كان الوجوب على الفور لكره لانه يكون تأخيرا للواجب عن وقته المضيق بحر (قوله بخلاف قضاء الصلاة) أي فانه على الفور لقوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها اذا ذكرها لان جزاء الشرط لا يتأخر عنه أبو السعود وظاهره أنه يكره التنفل بالصلاة لمن عليه الفوائت ولم أره نعم قالت قدمنا في قضاء الفوائت كراهته الا في الرواتب والرغائب فليراجع ط (قوله قدم الاداء على القضاء) أي ينبغي له ذلك والا فلو قدم القضاء وقع عن الاداء كما سيأتي بحر قالت بل الظاهر الوجوب لما مر أول الصوم من انه لو نوى النفل أو واجبا آخر يخشى عليه الكفر تأمل (قوله لما مر) أي من أنه على التراخي (قوله خلافا للشافعي) حيث أوجب مع القضاء لكل يوم اطعام مسكين ح (قوله لا أفعل بغير الصيل) لاقتضائه أن الافطار فيه حرم مع أنه مباح وفيه أنه وردان الله تعالى يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه وعنه رحمه الله تعالى نرجع الى الاثابة فيفيد أن رخصة الافطار وثوابها لكن العزيمة أكثر ثوابا ويمكن حمل الحديث على من أثبت نفسه الرخصة ط (قوله ان لم يضره) أي فان كان فيه خوف هلاك فالاولى الفطر بحر (قوله فان شق عليه الخ) أشار الى أن المراد بالضرر مطلق المشقة لاخصوص ضرر البدن (قوله أو على رفقته) اسم جنس يشمل الواحد والاكثر وفي بعض النسخ رفقته فاذا كانت رفقته أو عامتهم مفطرين والنفقة مشتركة فان الفطر أفضل كما في الخلاصة وغيرها (قوله او اتفقة الجماعة) لانه لم يشق عليهم فيما فيه مشقة من النفقة أو عدم موافقته لهم (قوله فان ماتوا الخ) ظاهر في رجوعه الى جميع ما تقدم حتى الحامل والمرضع وقضية صنيع غيره من المتون اختصاص هذا الحكم بالمريض والمسافر وقال في النهر ولم أر من صرح بان الحامل والمرضع كذلك لكن يتناولهما عموم قوله في البدائع من شرائط القضاء القدرة على القضاء فعلى هذا اذا زال الخوف أياما لزمهما بقدره بل ولا خصوصية فان كل من أفطر لعذر ومات قبل زواله لا يلزمه شيء فيدخل المكره والاقسام الثمانية اه ملخصا من الرحمتي (قوله أي في ذلك العذر) على تقدير مضاف أي في مدته (قوله لعدم ادراكهم الخ) أي فلم يلزمهم القضاء ووجوب الوصية فرع لزوم القضاء وانما تجب الوصية اذا كان له مال كما في شرح الملتقى ط (قوله بقدر ادراكهم الخ) ينبغي أن يستثنى الايام المنهية لما سيأتي أن أداء الواجب لم يجز فيها قهستاني وقد يقال لا حاجة الى الاستثناء لانه ليس بقادر فيها على القضاء شرعا بل هو أعجز منه في أيام السفر والمرض لانه لو صام فيها أجزأه ولو صام في الايام المنهية لم يجزه رحمتي (قوله فوجوبها عليه بالاولى) رد لما في القهستاني من أن التقييد بالعذر

وأراد في المستصفى الاشعار بجواز التطبب بالكافر فيما ليس فيه ابطال عبادة قلت وفيه كلام لانه بعد ما نصح المسلم [illegible] في يتطبب بهم وفي البحر عن الظهيرية للامة أن تمتنع من امتثال أمر المولى اذا كان يعجزها عن اقامة الفرائض لانها مبقاة على أصل الحرية في الفرائض (الفطر) يوم العذر الا السفر كما سيجيء (وقضوا) لزوما (ما قدروا بلا فدية و) بلا (ولاء) لانه على التراخي ولذا جاز التطوع قبله بخلاف قضاء الصلاة (و) لو جاء رمضان الثاني (قدم الاداء على القضاء) ولا فدية لما مر خلافا للشافعي (ويندب لمسافر الصوم) لآية وأن تصوموا والخير عنى البر لا أفعل الفضل (ان لم يضره) فان شق عليه أو على رفقته فالفطر أفضل لموافقته الجماعة (فان ماتوا فيه) أي في ذلك العذر (فلا تجب) عليهم (الوصية بالفدية) لعدم ادراكهم عدة من أيام أخر (ولو ماتوا بعد زوال العذر وجبت) الوصية بقدر ادراكهم عدة من أيام أخر وأما من أفطر عمدا فوجوبها عليه بالاولى

الاول لان تلك الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال الضرورة والاستباحة عن الحرمة محل بخلاف اجراء كلمة الكفر فان حرمتها لم ترتفع وانما رخص فيه لسقوط الاثم فقط ولهذا نقل هنا في البحر عن البدائع الفرق بين ما اذا كان المكره على الفطر مريضا أو مسافرا وبين ما اذا كان صحيحا مقيما بأنه لو امتنع حتى قتل أثم في الاول دون الثاني (قوله وخوف هلاك الخ) كالامة اذا ضعفت عن العمل وخشيت الهلاك بالصوم وكذا الذي ذهب به متوكل السلطان الى العمارة في الايام الحارة والعمل حثيث اذا خشي الهلاك أو نقصان العقل وفي الخلاصة الغازي اذا كان يعلم يقينا أنه يقاتل العدو في رمضان ويخاف الضعف ان لم يفطر أفطر نهر (قوله ولسعة حية) عطف على العطش المتعلق بقوله وخوف هلاك ح أي فله شرب دواء ينفعه (قوله لمسافر) خبر عن قوله الآتي الفطر وأشار باللام الى أنه مخير ٣ ولكن الصوم أفضل ان لم يضره كما سيأتي (قوله سفرا شرعيا) أي مقدرا في الشرع لقصر الصلاة ونحوه وهو ثلاثة أيام ولياليها وليس المراد كون السفر مشروعا بأصله ووصفه بقرينة ما بعده (قوله ولو بمعصية) لان القبح المجاور لا يعدم المشروعية كما قدمه الشارح في صلاة المسافر ط (قوله أو حامل) هي المرأة التي في بطنها حمل بفتح الحاء أي ولد والحاملة التي على ظهرها أو رأسها حمل بكسر الحاء نهر (قوله أو مرضع) هي التي شأنها الارضاع وان لم تباشره والمرضعة هي التي في حال الارضاع ملقمة ثديها الصبي نهر عن الكشاف (قوله اما كانت أو ظئرا) أما الظئر فلان الارضاع واجب عليها بالعقد وأما الام فلوجوبه ديانة مطلقا وقضاء اذا كان الاب معسرا أو كان الولد لا يرضع من غيرها وبهذا اندفع ما في الذخيرة من أن المراد بالمرضع الظئر لا الام فان الاب يستأجر غيرها بحر ونحوه في الفتح وقد رد الزيلعي أيضا ما في الذخيرة بقول القدوري وغيره اذا خافتا على نفسيهما أو ولديهما اذ لا ولد للمستأجرة وما قيل انه ولدها من الرضاع رده في النهر بأنه يتم أن لو أرضعته والحكم أعم من ذلك فانها بمجرد العقد لو خافت عليه جاز لها الفطر اه وأفاد أبو السعود أنه يحل لها الافطار ولو كان العقد في رمضان كما في البرجندي خلافا لما في صدر الشريعة من تقييد حله بما اذا صدر العقد قبل رمضان اه (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية ط (قوله بغلبة الظن) يأتي بيانه قريبا (قوله أو ولدها) المتبادر منه كما عرفته أن المراد بالمرضع الام لان ولدها حقيقة والارضاع واجب عليها ديانة كما في الفتح أي عند عدم تعينها والا وجب قضاء أيضا كما مر وعليه فيكون شموله للظئر بطريق الالحاق لوجوبه عليها أيضا بالعقد (قوله وقيده البهنسي الخ) هذا مبني على ما مر عن الذخيرة لان حاصله ان المراد بالمرضع الظئر لوجوبه عليها ومثلها الام اذا تعينت بان لم يأخذ ثدي غيرها أو كان الاب معسرا لانه حينئذ واجب عليها وقد علمت أن ظاهر الرواية خلافه وأنه يجب عليها ديانة وان لم تتعين تأمل (قوله خاف الزيادة) أو ابطاء البرء أو فساد عضو بحر أو وجع العين أو جراحة أو صداعا أو غيره ومثله ما اذا كان يمرض المرضى قهستاني ط أي بأن يعولهم ويلزم من صومه ضياعهم وهلاكهم لضعفه عن القيام بهم اذا صام (قوله وصحيح خاف المرض) أي بغلبة الظن كما يأتي فما في شرح المجمع من أنه لا يفطر محمول على أن المراد بالخوف مجرد الوهم كما في البحر والشرنبلالية (قوله وخادمة) في القهستاني عن الخزانة ما نصه ان الحر الخادم أو العبد أو الذاهب لسد النهر أو كريه اذا اشتد الحر وخاف الهلاك فله الافطار كحرة أو أمة ضعفت للطبخ أو غسل الثوب اه ط (قوله بغلبة الظن) تنازعه خاف الذي في المتن وخاف وخافت اللتان في الشرح ط (قوله بأمارة) أي علامة (قوله أو تجربة) ولو كانت من غير المريض عند اتحاد المرض ط عن أبي السعود (قوله حاذق) أي له معرفة تامة في الطب فلا يجوز تقليد من له أدنى معرفة فيه ط (قوله مسلم) أما الكافر فلا يعتمد على قوله لاحتمال أن غرضه افساد العبادة كمسلم شرع في الصلاة بالتيمم فوعد باعطاء الماء فانه لا يقطع الصلاة لما قلنا بحر (قوله مستور) وقيل عدالته شرط وجزم به الزيلعي وظاهر ما في البحر والنهر ضعفه ط قلت واذا أخذ بقول طبيب ليس فيه شرط الشروط وأفطر فالظاهر لزوم الكفارة كما لو أفطر بدون

وخوف هلاك أو نقصان عقل ولو بعطش أو جوع شديد ولسعة حية (لمسافر) سفرا شرعيا ولو بمعصية (أو حامل أو مرضع) اما كانت أو ظئرا على الظاهر (خافت) بغلبة الظن (على نفسها أو ولدها) وقيده البهنسي تبعا لابن الكمال بما اذا تعينت للارضاع (أو مريض خاف الزيادة) لمرضه وصحيح خاف المرض وخادمة خافت الضعف بغلبة الظن بأمارة أو تجربة أو بأخبار طبيب حاذق مسلم مستور

٣ (قوله وأشار باللام الى أنه مخير الخ) فيه أن الاداة تستعمل على الجواز كما تستعمل على الوجوب عليه ويكون الحكم المستفاد من الاداة ثابتا لكل منهما فالتخيير في الصوم والافطار على هذا يكون ثابتا في الحامل والمرضع وليس كذلك فان المرضع والحامل اذا خافتا على نفسيهما أو ولدهما يجب عليهما الافطار ويمكن أن يحمل ثبوت التخيير لهما في حال توهم الهلاك لكن سيأتي أن المعتبر في اباحة الفطر انما هو غلبة الظن اه

للميت وهذا هو الظاهر لان الوصي إنما تصدق عن الميت لا عن نفسه فيكون الثواب للميت لما صرح به في الهداية من أن للانسان أن يجعل ثواب عمله لغيره صلاة أو صوما أو صدقة أو غيرها كما سيأتي في باب الحج عن الغير وقدمنا الكلام على ذلك في الجنائز قبيل باب الشهيد فتذكره بالمراجعة ثم ذكرنا هناك أنه لو تصدق عن غيره لا ينقص من أجره شئ (قوله لحديث النسائي الخ) هو موقوف على ابن عباس وأما ما في الصحيحين عن ابن عباس أيضا أنه قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان أمي ماتت وعليها صوم شهر أفأقضيه عنها فقال لو كان على أمك دين أكنت قاضيه عنها قال نعم قال فدين الله أحق فهو منسوخ لان فتوى الراوي على خلاف مرويه بمنزلة روايته للناسخ وقال مالك ولم أسمع عن أحد من الصحابة ولا من التابعين بالمدينة أن أحدا منهم أمر أحدا يصوم عن أحد ولا يصلي عن أحد وهذا مما يؤيد النسخ وانه الامر الذي استقر الشرع عليه وتمامه في الفتح وشرح النقاية للقاري (قوله بكفارة يمين أو قتل الخ) كذا في الزيلعي والدرر والبحر والنهر قال في الشرنبلالية أقول لا يصح تبرع الوارث في كفارة القتل بشئ لان الواجب فيها ابتداء عتق رقبة مؤمنة ولا يصح اعتاق الوارث عنه كما ذكره والصوم فيها بدل عن الاعتاق لا تصح فيه الفدية كما سيأتي وليس في كفارة القتل اطعام ولا كسوة فلهذا اقتصر على كفارة اليمين فيما ساقه اه ومثله في العزمية وأجاب العلامة الاقصرائي كما نقله أبو السعود في حاشية مسكين بان مرادهم بالقتل قتل الصيد لا قتل النفس لانه ليس فيه اطعام اه قلت ويرد عليه أيضا أن الصوم في قتل الصيد ليس أصلا بل هو بدل لان الواجب فيه أن يشتري بقيمته هديا يذبح في الحرم أو طعاما يتصدق به على كل فقير نصف صاع أو يصوم عن كل نصف صاع يوما فافهم ثم قال وقد يفرق بين الفدية في الحياة وبعد الموت بدليل ما في الكافي النسفي على معسر كفارة يمين أو قتل وعجز عن الصوم لم تجز الفدية كمتمتع عجز عن الدم والصوم لان الصوم هنا بدل ولا بدل للبدل فان مات وأوصى بالتكفير يخرج من ثلثه وصح التبرع في الكسوة والاطعام لان الاعتاق بلا ايصاء الزام الولاء على الميت ولا الزام في الكسوة والاطعام اه فقوله فان مات وأوصى بالتكفير صح ظاهر في الفرق المذكور وبه يتخصص ما سيأتي من أنه لا تصح الفدية عن صوم هو بدل من غيره ثم ان قوله وأوصى بالتكفير شامل لكفارة اليمين والقتل لصحة الوصية بالاعتاق بخلاف التبرع به ولذا قيد صحة التبرع بالكسوة والاطعام وصرح بعدم صحة الاعتاق فيه وهذا قرينة ظاهرة على أن المراد التبرع بكفارة اليمين فقط لان كفارة القتل ليس فيها كسوة ولا اطعام فتلخص من كلام الكافي أن العاجز عن صوم هو بدل عن غيره كما في كفارة اليمين والقتل لو فدى عن نفسه في حياته لا يصح لكن شيخنا بالايصاء في الكفارتين ولو أوصى بالفدية تصح فيهما ولو تبرع عنه وليه لا يصح في كفارة القتل لان الواجب فيها العتق ولا يصح التبرع به ويصح في كفارة اليمين لكن في الكسوة والاطعام دون الاعتاق لما قلنا هكذا ينبغي أن يفهم هذا المقام فاغتنمه فقد زلت فيه أقدام الافهام (قوله لما فيه الخ) أي لان الولاء لحمة كلحمة النسب على أن ذلك ليس نفعا محضا لان المولى يصير وارثا عتيقه وكذا لو مات عتيقه بعده ولا يرد ما مر عن الهداية من أن للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره وهو شامل للعتق لان المراد هنا اعتاقه على وجه النيابة عن الميت لا عن نفسه بخلاف ما لو أعتق عبده وجعل ثوابه للميت فان الاعتاق يقع عن نفسه أصالة ويكون الولاء له وانما جعل الثواب للميت وبخلاف التبرع عنه بالكسوة والاطعام فانه يصح بطريق النيابة لعدم الالزام (قوله كما مر الخ) تقدم هناك بيان ما اذا لم يكن للميت مال أو كان الثلث لا يفي بما عليه مع بيان كيفية فعلها (قوله على المذهب) وما روي عن محمد بن مقاتل أولا من أنه يطعم عنه لصلوات كل يوم نصف صاع كصومه رجع عنه وقال كل صلاة فرض كصوم يوم وهو الصحيح سراج (قوله وكذا الفطرة) أي فطرة الشهر بتمامه كفدية صوم يوم وفيه أن هذا علم من قوله أولا كالفطرة ويمكن عود التشبيه الى مسألة التبرع وقال ح قوله وكذا الفطرة أي يخرجها الولي بوصيته (قوله يطعم عنه) أي من الثلث لزوما ان أوصى والا جوازا وكذا يقال فيما بعده وفي

(لا) لحديث النسائي لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد ولكن يطعم عنه وليه (وكذا) يجوز (لو تبرع عنه) وليه (بكفارة يمين أو قتل) بالطعام أو كسوة (بغير اعتاق) لما فيه من الزام الولاء للميت بلا ايصاء (وفدية كل صلاة ولو وترا) كما مر في قضاء الفوائت (كصوم يوم) على المذهب وكذا الفطرة والاعتكاف الواجب يطعم عنه لكل يوم كالفطرة

(قوله والحاصل أن ما كان عبادة بدنية فان الوصي يطعم عنه بعد موته عن كل واجب كالفطرة

٣ (قوله وقد يفرق بين الفدية الخ) لا دلالة على ما ادعاه في عبارة الكافي فان العبارة قاصرة على صاحب الوصية نصا ولا على ما فهمه المحشي من أن قول الكافي وصح التبرع في الكسوة والاطعام الخ خاص بكفارة اليمين وما تعين فيه تبرع لا وصية فلم يتم له الفرق وبهذا يندفع اعتراض الشرنبلالي بأن ما زاده كلام المحشي الاوضح اه

٤ (قوله علم من قوله أولا الخ) أي الفطرة كغيرها من الكفارات في جواز تبرع الولي بها اه

(وفدى) لزوما (عنه) أي عن الميت (وليه) الذي يتصرف في ماله (كالفطرة) قدرا (بعد قدرته عليه) أي على قضاء الصوم (وفوته) أي فوت القضاء بالموت فلو فاته عشرة أيام فقدر على خمسة فدى خمسة فقط (بوصيته من الثلث) متعلق بفدى وهذا لو له وارث والا فمن الكل قهستاني (وان) لم يوص و(تبرع وليه به جاز) ان شاء الله ويكون الثواب للولي اختيار (وان صام أو صلى عنه) الولي

يفيد عدم الاجزاء لكن قد يقال يعده أن في ذلك الفدية المنصوصة دلالة على الاجزاء قلت ووجه الاولوية أنه اذا أفطر لعذر وقد وجبت عليه الوصية ولم يتركه مع العذر فلأن تجب عند عدم العذر أولى فافهم قال الرحمتي ولا يشترط له ادراك زمان يقضى فيه لانه كان يمكنه الاداء وقد فوته بدون عذر (قوله وفدى عنه وليه) لم يقل عنهم وليهم وان كان ظاهر السياق اشارة الى أن المراد بقوله فان ماتوا موت أحدهم أيا كان لا موتهم جملة (قوله لزوما) أي فداء لازما فهو مفعول مطلق أي يلزم الولي الفداء عنه من الثلث اذا أوصى والا فلا يلزم بل يجوز قال في السراج وعلى هذا الزكاة لا يلزم الوارث اخراجها عنه الا اذا أوصى الا أن يتبرع الوارث باخراجها (قوله الذي يتصرف في ماله) أشار به الى أن المراد بالولي ما يشمل الوصي كما في البحر ح (قوله قدرا) أي التشبيه بالفطرة من حيث القدر اذ لا يشترط التمليك هنا بل تكفي الاباحة بخلاف الفطرة وكذا هي مثل الفطرة من حيث الجنس وجواز أداء القيمة وقال القهستاني واطلاق كلامه يدل على أنه لو دفع الى فقير جملة جاز ولم يشترط العدد ولا المقدار لكن لو دفع اليه أقل من نصف صاع لم يعتد به وبه يفتى اه أي بخلاف الفطرة على قول كما مر (قوله بعد قدرته) أي الميت وقوله وفوته مصدر معطوف على قدرته والظرف متعلق بقوله وفدى والمعنى أنه انما يلزمه الفداء اذا مات بعد قدرته على القضاء وفوته بالموت (قوله فلو فاته الخ) تفريع على قوله بقدر ادراكهم أو على قوله بعد قدرته عليه فانه يشير الى أنه انما يفدى عما أدركه وفوته دون ما لم يدركه وأشار به الى رد قول الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما تجب الوصية والفداء عن جميع الشهر بالقدرة على يوم فان الخلاف في النذر فقط كما يأتي بيانه آخر الباب أما هنا فلا خلاف في أن الوجوب بقدر القدرة فقط كما نبه عليه في الهداية وغيرها (قوله من الثلث) أي ثلث ماله بعد تجهيزه وايفاء ديون العباد فلو زادت الفدية على الثلث لا يجب الزائد الا باجازة الوارث (قوله وهذا) أي اخراجها من الثلث فقط لو له وارث لم يرض بالزائد (قوله والا) أي بان لم يكن له وارث فتخرج من الكل أي لو بلغت كل المال تخرج من الكل لان منع الزيادة لحق الوارث فحيث لا وارث فلا منع كما لو كان وأجاز وكذا لو كان له وارث من لا يرد عليه كأحد الزوجين فتنفذ الزيادة على الثلث بعد أخذ الوارث فرضه كما سيأتي بيانه آخر الكتاب ان شاء الله تعالى (قوله جاز) ان أريد بالجواز أنه صدقة واقعة موقعها فمسلم وان أريد بسقوط واجب الايصاء عن الميت مع موته مصرا على التقصير فلا وجه له والاخبار الواردة فيه مؤولة اسمعيل عن المجتبى أقول لا مانع من كون المراد به سقوط المطالبة عن الميت بالصوم في الآخرة وان بقي عليه اثم التأخير كما لو كان عليه دين عبد وماطله به حتى مات فأوفاه عنه وصيه أو غيره ويؤيده تعليق الجواز بالمشيئة كما مر وكذا قول المصنف كغيره وان صام أو صلى عنه لا فان معناه لا يصح قضاؤه عما على الميت والا فلو جعل له ثواب الصوم والصلاة يجوز كما ذكره فعلم أن قوله جاز أي عما على الميت لتحسن المقابلة (قوله ان شاء الله) قيل المشيئة لا ترجع للجواز بل للقبول كسائر العبادات وليس كذلك فقد جزم محمد رحمه الله في فدية الشيخ الكبير وعلق بالمشيئة فيمن ألحق به كمن أفطر بعذر أو غيره حتى صار فانيا وكذا من مات وعليه قضاء رمضان وقد أفطر بعذر الا أنه فرط في القضاء وانما علق لان النص لم يرد بهذا كما قاله الاتقاني وكذا علق في فدية الصلاة لذلك قال في الفتح والصلاة كالصوم باستحسان المشايخ ووجهه أن المماثلة قد ثبتت شرعا بين الصوم والاطعام والمماثلة بين الصلاة والصوم ثابتة ومثل مثل الشئ جاز أن يكون مثلا لذلك الشئ وعلى تقدير ذلك يجب الاطعام وعلى تقدير عدمها لا يجب فالاحتياط في الايجاب فان كان الواقع ثبوت المماثلة حصل المقصود الذي هو السقوط والا كان برا مبتدأ يصلح ماحيا للسيئات ولذا قال محمد فيه يجزيه ان شاء الله تعالى من غير جزم كما قال في تبرع الوارث بالاطعام بخلاف ايصائه به عن الصوم فانه جزم بالاجزاء اه (قوله ويكون الثواب للولي اختيار) أقول الذي رأيته في الاختيار هكذا وان لم يوص لا يجب على الورثة الاطعام لانها عبادة فلا تؤدى الا بأمره وان فعلوا ذلك جاز ويكون له ثواب اه ولا شبهة في أن الضمير في له

عليه ساعة ثم أفطر فعليه القضاء لأنه لما مضى عليه ساعة صار كأنه نوى في هذه الساعة فاذا كان قبل الزوال صار شارعا في صوم التطوع فيجب عليه اهـ والظاهر أن ضمير مضى للصائم وضمير عليه للصوم وأن ساعة منصوب على الظرفية أي اذا تذكر ومضى هو على صومه ساعة بأن لم يتناول مفطرا ولا عزم على الفطر صار كأنه نوى الصوم فيصير شارعا اذا كان ذلك في وقت النية ولو كان ساعة بالرفع على انه فاعل مضى كما هو ظاهر تقرير الشارح لزم انه لو مضت الساعة يصير شارعا وان عزم وقت التذكر على الفطر مع أن عزمه على الفطر ينافي كونه في معنى الناوي للصوم وان كان لا ينافي الصوم لان الصائم اذا نوى الفطر لا يفطر لكن الكلام في جعله شارعا في صوم مبتدأ لا في ابقائه على صومه السابق ولذا اشترط كون ذلك في وقت النية هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم فافهم (قوله أي يجب اتمامه) تفسير لقوله لزم وأما قوله أداء ط (قوله ولو بعروض حيض) أي لا فرق في وجوب القضاء بين ما اذا أفسده قصدا ولا خلاف فيه أو بلا قصد في أصح الروايتين كما في النهاية وهذا يعكر على ما في الفتح من نقله عدم الخلاف فيه (قوله وجب القضاء) أي في غير الايام الخمسة الآتية وهذا راجع الى قوله قضاء ط (قوله فلا يلزم) أي لا أداء ولا قضاء اذا أفسده (قوله فيصير مرتكبا للنهي) ولا تجب صيانته بل يجب ابطاله ووجوب القضاء ينبني على وجوب الصيانة فلم يجب قضاؤه كما لم يجب أداؤه بخلاف ما اذا نذر صيام هذه الايام فانه يلزمه ويقضيه في غيرها لانه لم يصر بنفس النذر مرتكبا للنهي وانما التزم طاعة الله تعالى والمعصية بالفعل فكانت من ضرورات المباشرة لا من ضرورات ايجاب المباشر فتح مع زيادة ط (قوله أما الصلاة) جواب عن سؤال حاصله انه ينبغي أن لا تجب الصلاة بالشروع في الاوقات المكروهة كما لا يجب الصوم في هذه الايام وحاصل الجواب أنا لا نسلم هذا القياس فانه لا يكون مباشرا للمعصية بمجرد الشروع فيها بل الى أن يسجد بدليل من حلف انه لا يصلي فانه لا يحنث ما لم يسجد بخلاف الصوم في تلك الايام فيباشر المعصية بمجرد الشروع فيها فتح وفيه أنه يحنث وقد عده شارعا فيها بمجرد الاحرام حتى لو أفسدها يجب قضاؤه وقد تحققت بمجرد الشروع وأما مسألة اليمين فهي مبنية على العرف ط قلت صحة الشروع لا تستلزم تحقق الحقيقة المركبة من عدة أشياء وقد صرحوا بأن المركب قد يكون جزؤه كالكل في الاسم كالماء وقد لا يكون كالحيوان والصوم من القسم الاول لانه مركب من امساكات متفقة الحقيقة كل منها صوم بخلاف الصلاة فان أبعاضها من القيام والركوع والسجود والقعود لا تسمى صلاة ما لم تجتمع وذلك بأن يسجد لها بالعقد قبل ذلك طاعة محضة وما بعده فيه شبهتان وتمام تقرير هذا المحل يطلب من التلويح في أول فصل النهي وأما بناء مسألة اليمين على العرف فيحتاج الى اثبات العرف في ذلك (قوله وهي الصحيحة) وهي ظاهر الرواية كما في البحر وغيرها فلا يحسن أن يعبر عنها برواية بالتنكير لاشعاره بجهالتها وكان حق العبارة أن يقول الا في رواية فيقرر ظاهر الرواية ثم يحكي غيره بلفظ التنكير كما فعله في قول المصنف وللمتطوع الفطر بغير عذر في رواية فأفاد أن ظاهر الرواية غيرها وحتى (قوله واختارها الكمال) وقال ان الادلة تظافرت عليها وهي أوجه (قوله وتاج الشريعة) هو جد صدر الشريعة وقوله وصدرها أي صدر الشريعة معطوف عليه وقوله في الوقاية وشرحها لف ونشر مرتب لان الوقاية لتاج الشريعة والشرح لصدر الشريعة ولقد اختصرها صدر الشريعة وسماها نقاية الوقاية ثم شرحها والوقاية لجده فالمتن والشرح وان كان للنقاية لكن لما كانت مختصرة من الوقاية صح جعله شرحا لها ثم ان الشارح قد تابع في هذه العبارة صاحب النهر وقد أورد عليه أن ما نسبه الى الوقاية وشرحها لم يوجد فيهما فان الذي في الوقاية ولا يفطر بلا عذر في رواية وقال في شرحها أي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية أخرى يجوز لان القضاء خلفه اهـ قلت وقد يجاب بأن قوله في رواية يفهم أن معظم الروايات على خلافها وأنها رواية شاذة وأن مختاره خلافها لاشعار هذا اللفظ بما ذكرنا ولو كانت هي مختاره لجزم بها ولم يقل في رواية ولما تبعه صدر الشريعة في النقاية على ذلك أيضا وقرر كلامه في الشرح ولم يتعقبه بشيء علم أنه اختارها أيضا

أي يجب اتمامه فان فسد ولو بعروض حيض في الاصح وجب القضاء (الا في العيدين وأيام التشريق) فلا يلزم لصيرورته صائما بنفس الشروع فيصير مرتكبا للنهي أما الصلاة فلا يكون مصليا ما لم يسجد بدليل مسألة اليمين (ولا يفطر الشارع في نفل بلا عذر في رواية) وهي الصحيحة وفي أخرى يحل بشرط أن يكون من نيته القضاء واختارها الكمال وتاج الشريعة وصدرها في الوقاية وشرحها

القهستاني أن الزكاة والحج والكفارة من الوارث تجزيه بلا خلاف اهـ أي ولو بدون وصيته كما هو المتبادر
من كلامه أما الزكاة فقد قدمناه قبله عن السراج وأما الحج فمقتضى ما سيأتي في كتاب الحج عن الفتح أنه يقع عن
الفاعل وللميت الثواب فقط وأما الكفارة فقد مر ترتيبها (قوله والمالية) الأولى أو مالية وكذا قوله
والمركب الأولى أو مركبة (قوله والشيخ الفاني) أي الذي فنيت قوته أو أشرف على الفناء ولذا عرفوه بأنه
الذي كل يوم في نقص إلى أن يموت نهر ومثله ما في القهستاني عن الكرماني المريض إذا تحقق اليأس من
الصحة فعليه الفدية لكل يوم من المرض اهـ وكذا ما في البحر لو نذر صوم الأبد فضعف عن الصوم لاشتغاله
بالمعيشة له أن يطعم ويفطر لأنه استيقن أنه لا يقدر على القضاء (قوله العاجز عن الصوم) أي عجزا مستمرا كما
يأتي أما لو لم يقدر عليه لشدة الحر كان له أن يفطر ويقضيه في الشتاء فتح (قوله ويفدي وجوبا) لأن عذره
ليس بعرضي للزوال حتى يصير إلى القضاء فوجبت الفدية نهر ثم عبارة الكنز وهو يفدي إشارة إلى أنه
ليس على غيره الفداء لأن نحو المرض والسفر في عرضة الزوال فيجب القضاء وعند العجز بالموت تجب الوصية
بالفدية (قوله ولو في أول الشهر) أي يخير بين دفعها في أوله أو آخره كما في البحر (قوله وبلا تعدد فقير)
أي بخلاف نحو كفارة اليمين للنص فيها على التعدد فلو أعطى هنا مسكينا صاعا عن يومين جاز لكن في البحر عن
القنية أن عن أبي يوسف فيه روايتين وعند أبي حنيفة لا يجزيه كما في كفارة اليمين وعن أبي يوسف لو أعطى
نصف صاع من بر عن يوم واحد لمساكين يجوز قال الحسن وبه نأخذ اهـ ومثله في القهستاني (قوله لو
موسرا) قيد لقوله يفدي وجوبا (قوله وإلا فيستغفر الله) هذا ذكره في الفتح والبحر عقيب مسألة نذر الأبد
إذا اشتغل عن الصوم بالمعيشة فالظاهر أنه راجع إليها دون ما قبلها من مسألة الشيخ الفاني لأنه لا تقصير منه
بوجه بخلاف الناذر لأنه باشتغاله بالمعيشة عن الصوم ربما يحصل منه نوع تقصير وإن كان اشتغاله بها واجبا
لما يحصل من ترجيح حظ نفسه فليتأمل (قوله هذا) أي وجوب الفدية على الشيخ الفاني ونحوه (قوله أصلا
بنفسه) كرمضان وقضائه والنذر كما مر فيمن نذر صوم الأبد وكذا لو نذر صوما معينا فلم يصم حتى صار فانيا جازت
له الفدية بحر (قوله حتى لو لزمه الصوم الخ) تفريع على مفهوم قوله أصلا بنفسه وقيد بكفارة اليمين والقتل
احترازا عن كفارة الظهار والإفطار إذا عجز عن الإعتاق لإعساره وعن الصوم لكبره فله أن يطعم ستين مسكينا
لأن هذا صار بدلا عن الصيام بالنص والإطعام في كفارة اليمين ليس ببدل عن الصيام بل الصيام بدل عنه
سراج وفي البحر عن الخانية وغاية البيان وكذا لو حلق رأسه وهو محرم عن أذى ولم يجد نسكا يذبحه ولا ثلاثة
آصع حنطة يفرقها على ستة مساكين وهو فان لا يستطيع الصيام فأطعم عن الصيام لم يجز لأنه بدل (قوله لم
تجز الفدية) أي في حال حياته بخلاف ما لو أوصى بها كما سنقرره (قوله ولو كان) أي العاجز عن الصوم
وهذا تفريع على مفهوم قوله وخوطب بأدائه (قوله لم يجب الإيصاء) عبر عنه الشراح بقولهم قيل لم يجب
لأن الفاني يخالف غيره في التخفيف لا في التغليظ وذكر في البحر أن الأولى الجزم به لاستفادته من قولهم إن
المسافر إذا لم يدرك عدة فلا شيء عليه وإذا مات ولعلها لم تر مصرحة في كلام أهل المذهب فلم يجزموا بها اهـ
(قوله ومتى قدر) أي الفاني الذي أفطر وفدى (قوله شرط الخلفية) أي في الصوم أي كون الفدية خلفا
عنه قال في البحر وإنما قيدنا بالصوم لخروج المتيمم إذا قدر على الماء لا تبطل الصلاة المؤداة بالتيمم لأن خلفية
التيمم مشروطة بمجرد العجز عن الماء لا بقيد دوامه وكذا خلفية الأشهر عن الأقراء في الاعتداد مشروطة
بانقطاع الدم مع سن اليأس لا بشرط دوامه حتى لا تبطل الأنكحة الماضية بعود الدم على ما قدمناه في الحيض
(قوله المشهور نعم) قال ما ورد بلفظ الإطعام جاز فيه الإباحة والتمليك بخلاف ما بلفظ الأداء والإيتاء فإنه
للتمليك كما في الظهيرية وغيره قهستاني (قوله فلا قضاء) يرد عليه ما لو نوى صوم القضاء ثم أفاق فإنه يصير شارعا
وإن أفطر يلزمه القضاء كما إذا نوى الصوم ابتداء وقدم جوابه في قوله الآتي ولا يصام يوم الشك فافهم (قوله
ظانا) في عبارته إذا دخل الرجل في الصوم على ظن أنه عليه ثم تبين أنه ليس عليه فلم يفطر ولكن مضى

والمالية كالزكاة يجزي عنه
القدر الواجب والمركب
كالحج يجزي عنه رجلا من مال
الميت بحر (والشيخ الفاني
العاجز عن الصوم الفطر
ويفدي) وجوبا ولو في
أول الشهر وبلا تعدد
فقير كالفطرة لو موسرا
وإلا فيستغفر الله هذا
إذا كان الصوم أصلا بنفسه
وخوطب بأدائه حتى لو
لزمه الصوم لكفارة يمين
أو قتل ثم عجز لم تجز الفدية
لأن الصوم هنا بدل عن غيره
ولو كان مسافرا فمات قبل
الإقامة لم يجب الإيصاء ومتى
قدر قضى لأن استمرار العجز
شرط الخلفية وهل تكفي
الإباحة في الفدية قولان
المشهور نعم واعتمده الكمال
(ولزم نفل شرع فيه قصدا)
كما في الصلاة فلو شرع
ظانا فأفطر أي فورا فلا
قضاء أما لو مضى ساعة لزمه
القضاء لأنه بمضيها صار
كأنه نوى المضي عليه في هذه
الساعة تجنيس ومجتبى
(أداء وقضاء)

التطوع لحق المرأة به اهـ (قوله إلا بعد عدم الضرر به) بأن كان مريضا أو صائما أو محرما بحج أو عمرة وليس له منعها من صوم التطوع ولها أن تصوم وإن نهاها إلا إذا أضر بها الصوم لاستيفاء حقه من الوطء وأما في هذه الحالة فتصوم ولها الإفطار فلا معنى للمنع سراج وأطلق في الظهيرية المنع واستظهره في البحر بأن الصوم يهزلها وإن لم يكن الزوج يطؤها الآن قال في النهر وعندي أن حمل المنع على الضرر وعدمه على عدمه أولى للقطع بأن صوم يوم لا يهزلها فلم يبق إلا منعه عن وطئها وذلك إضرار به فإن انتفى بأن كان مريضا أو صائما أو محرما اهـ (قوله ولو فطرها الخ) أفاد أن له ذلك كما مر وكذا في المعدو في البحر عن الخانية وإن أحرمت المرأة تطوعا أي بالحج بلا إذن الزوج فله أن يحللها وكذا في الصلوات (قوله أو بعد البينونة) أي الصغرى أو الكبرى ومفهومه أنه لا تقضي في الرجعي ولو فصل هنا كما فصل في الحداد من كون الرجعة مرجوة أولا لكان حسنا ط (قوله وما في حكمه) كالأمة والمدبر والمدبرة وأم الولد بدائع (قوله لم يجز) أي تكره قال في الخانية إلا إذا كان المولى غائبا ولا ضرر له في ذلك اهـ أي فهو كالمرأة لكن في المحيط وغيره وإن لم تضره لأن منافعهم مملوكة للمولى بخلاف المرأة فإن منافعها غير مملوكة للزوج وإنما له حق الاستمتاع بها اهـ واستظهره في البحر لأن العبد لم يبق على أصل الحرية في العبادات إلا في الفرائض وأما في النوافل فلا اهـ ولم يذكر الأجير وفي السراج إن كان صومه يضر بالمستأجر بنقص الخدمة فليس له أن يصوم تطوعا إلا بإذنه وإلا فله لأن حقه في المنفعة فإذا لم تنتقص لم يكن له منعه وأما بنت الرجل وأمه وأخته فيتطوعن بلا إذنه لأنه لا حق له في منافعهن اهـ قلت وينبغي أن أحد الوالدين إذا نهى الولد عن الصوم خوفا عليه من المرض أن يكون الأفضل إطاعته أخذا من مسألة الحالف عليه بالإفطار فتأمل (قوله أو لم ينو) أشار إلى أن قول المصنف كغيره نوى الفطر غير قيد وإنما هو إشارة إلى أنه لو لم ينو الفطر في وقت النية قبل الأكل فالحكم كذلك بالأولى لأنه إذا صح مع نية المنافي فمع عدمها أولى كما في البحر ولأن نية الإفطار لا عبرة بها كما أفاده بقوله الآتي ولو نوى الصائم الفطر الخ (قوله قبل الزوال) أي نصف النهار وقبل الأكل (قوله صح) لأن السفر لا ينافي أهلية الوجوب ولا صحة الشروع بحر (قوله مطلقا) أي سواء كان نفلا أو واجبا أو أداء رمضان ح وبه علم أن محل ذلك في صوم لا يشترط فيه التبييت فلو نوى ما يشترط فيه التبييت وقع نفلا كما تقدم ما يفيده ط وإن أريد بقوله صح صحة الصوم لا بقيد كونه عما نواه فالمراد بالإطلاق ما يشمل الجميع (قوله ويجب عليه الصوم) أي إنشاؤه حيث صح منه بأن كان في وقت النية ولم يوجد ما ينافيه وإلا وجب عليه الإمساك كحائض طهرت ومجنون أفاق كما مر (قوله كما يجب على مقيم الخ) لما قدمناه أول الفصل أن السفر لا يبيح الفطر وإنما يبيح عدم الشروع في الصوم فلو سافر بعد الفجر لا يحل الفطر قال في البحر وكذا لو نوى المسافر الصوم ليلا وأصبح من غير أن ينقض عزيمته قبل الفجر ثم أصبح صائما لا يحل فطره في ذلك اليوم ولو أفطر لا كفارة عليه اهـ قلت وكذا لا كفارة عليه بالأولى لو نوى نهارا فقوله ليلا غير قيد (قوله فيهما) أي في مسألة المسافر إذا أقام ومسألة المقيم إذا سافر كما في الكافي النسفي وصرح في الاختيار بلزوم الكفارة في الثانية قال ابن الشلبي في شرح الكنز وينبغي التعويل على ما في الكافي أي من عدمه فقد نقل مثله في الشرنبلالية عن الهداية والعناية والفتح أيضا (قوله للشبهة في أوله وآخره) أي في أول الوقت في المسألة الأولى وآخره في الثانية فهو لف ونشر مرتب (قوله فإنه يكفر) أي قياسا لأنه مقيم عند الأكل حيث رفض سفره بالعود إلى منزله وبالقياس نأخذ اهـ ط فيستفاد هذه على المسائل التي قدم فيها القياس على الاستحسان حموي وقدمنا أنه لو أكل المتسحر ثم سافر أو سوفر به مكرها لا تسقط الكفارة والظاهر أنه لو أكل بعدما جاوز بيوت مصره ثم رجع فأكل لا كفارة عليه وإن عزم على عدم السفر أصلا بعد الأكل لأن أكله وقع في موضع الترخص فلم يجب عليه الإمساك هذا وفي البدائع من صلاة المسافر لو أحدث في صلاته فلم يجد الماء فنوى أن يدخل مصره وهو قريب صار مقيما من ساعته وإن لم يدخل فلو وجد الماء قبل دخوله صلى أربعا لأنه بالنية صار مقيما اهـ قلت ومقتضاه أنه لو أفطر

إلا بعد عدم الضرر به و فطرها وجب القضاء بإذنه أو بعد البينونة و صام العبد وما في حكمه بلا إذن المولى لم يجز وإفطاره قضى بإذنه أو بعد العتق (ولو نوى مسافر الفطر) أو لم ينو (فأقام ونوى الصوم في وقتها) قبل الزوال (صح) مطلقا (ويجب عليه) الصوم (لو) كان (في رمضان) لزوال المرخص (كما يجب على مقيم إتمام صوم (يوم منه) أي رمضان (سافر فيه) أي في ذلك اليوم (و) لكن (لا كفارة عليه لو أفطر فيهما) للشبهة في أوله وآخره إلا إذا دخل مصره لشيء نسيه فأفطر فإنه يكفر (ولو نوى الصائم الفطر لم يكن مفطرا

٣ مطلب يقدم هنا القياس على الاستحسان

(قوله والضيافة عذر) بيان لبعض ما دخل في قوله ولا يفطر الشارع في نفل بلا عذر وأفاد تقييده بالنفل أنها ليست بعذر في الفرض والواجب (قوله للضيف والمضيف) كذا في البحر عن شرح الوقاية ونقله عنه القهستاني أيضا ثم قال لكن لم توجد رواية المضيف قلت لكن جزم به في الدرر أيضا ويشهد لها قصة سلمان الفارسي رضي الله عنه والضيف في الأصل مصدر ضافه أي صار ضيفا وضيافة والمضيف بضم الميم من أضاف غيره أو بفتحها وأصله مضيوف (قوله إن كان صاحبها) أي صاحب الضيافة وكذا إذا كان الضيف لا يرضى إلا بأكله معه ويتأذى بتقديم الطعام إليه وحده رحمتي (قوله هو الصحيح من المذهب) وقيل هي عذر قبل الزوال لا بعده وقيل عذر إن وثق من نفسه بالقضاء دفعا للأذى عن أخيه المسلم وإلا فلا قال شمس الأئمة الحلواني وهو أحسن ما قيل في هذا الباب وفي مسئلة اليمين يجب أن يكون الجواب على هذا التفصيل اهـ بحر قلت ويتعين تقييد القول الصحيح بهذا الأخير إذ لا شك أنه إذا لم يثق من نفسه بالقضاء يكون منع نفسه عن الوقوع في الإثم أولى من مراعاة جانب صاحبه وأفاد الشارح بقوله الآتي هذا إذا كان قبل الزوال الخ تقييد الصحيح بالقول الآخر أيضا وبه يحصل الجمع بين الأقوال الثلاثة تأمل (قوله ولو حلف) بأن قال امرأته طالق إن لم تفطر كذا في السراج وكذا قوله علي الطلاق لتفطرن فإنه في معنى تعليق الطلاق كما سيأتي بيانه في محله إن شاء الله تعالى (قوله أفطر) أي الحلوف عليه ندبا دفعا لتأذي أخيه المسلم (قوله ولا يحنثه) أفاد أنه لو لم يفطر يحنث الحالف ولا يبر بمجرد قوله أفطر سواء كان حلفه بالتعليق كما مر أو بنحو قوله والله لتفطرن وأما ما صرح به من التفصيل والفرق بين ما علمه وما لا علمه في النهي أنه إذا قال لا أتركه يفعل كذا كما لو حلف لا يترك فلانا يدخل هذه الدار فإن لم تكن الدار ملك الحالف بر بمنعه بالقول ولو ملكه أي متصرفا فيها فلا بد من منعه بالفعل واليمين فيهما على العلم حتى لو لم يعلم لا يحنث مطلقا وأما لو قال إن دخل داري فهو على الدخول علم أو لا تركه أو لا وكذا لو قال إن تركت امرأتي تدخل داري أو دارها لا فهو على العلم فإن علم وتركها حنث وإلا فلا ولو قال إن دخلت فهو على الدخول كما يظهر ذلك لمن راجع أيمان البحر وغيره ثم وقع في كلام الشارح في أواخر كتاب الأيمان عبارة موهمة خلاف ما صرحوا به كما سيأتي تحريره هناك إن شاء الله تعالى فافهم (قوله بزازية) عبارتها إن نفلا أفطر وإن قضاء لا والاعتماد أنه يفطر فيهما ولا يحنثه اهـ وقد نقلها في النهر أيضا بهذا اللفظ فافهم (قوله وفي النهر عن الذخيرة الخ) أقول ذكر في الذخيرة مسئلة الضيافة ومسئلة الحلف وما فيهما من الأقوال ثم قال وهذا كله إذا كان الإفطار قبل الزوال الخ وبه علم أنه جار على الأقوال كلها فلا يخالف ما قدمناه من حصول الجمع فافهم (قوله قبل الزوال) قد ذكرنا أن هذه العبارة وقعت في أكثر الكتب والمراد بها ما قبل نصف النهار أو على أحد القولين فافهم (قوله إلى العصر لا بعده) هذه الغاية عزاها في النهر إلى السراج ولعل وجهها أن قرب وقت الإفطار يرفع ضرر الانتظار وظاهر قوله لا بعده أن الغاية داخلة لكنه في السراج لم يقل لا بعده (قوله لو صائما غير قضاء رمضان) أما هو فيكره فطره لأن له حكم رمضان كذا في الظهيرية وظاهر اقتصاره عليه أنه لا يكره له الفطر في صوم الكفارة والنذر بعذر الضيافة وهو رواية عن أبي يوسف لكنه لم يستثن قضاء رمضان قال القهستاني عند قول المتن ويفطر في النفل بعذر الضيافة في الكلام إشارة إلى أنه في غير النفل لا يفطر كما في المحيط وعن أبي يوسف أنه في صوم القضاء والكفارة والنذر يفطر اهـ فأنت ترى لم يستثن قضاء رمضان والظاهر من المصنف أنه جرى على رواية أبي يوسف فكان ينبغي له أن لا يستثني قضاء رمضان جرى على الأشباه بتصرف ط (قوله ولا تصوم المرأة نفلا الخ) أي يكره لها ذلك كما في السراج والظاهر أن له الإفطار بعد الشروع رفعا للمعصية فهو عذر به تأمل ومناسبة هذه المسائل هنا تأمل وأطلق النفل فشمل ما أصله نفل لكن وجب بعارض ولذا قال في البحر عن القنية للزوج أن يمنع زوجته عن كل ما كان الإيجاب من جهتها كالتطوع والنذر واليمين دون ما كان من جهته تعالى كقضاء رمضان وكذا العبد إلا إذا ظاهر من امرأته لا يمنعه من كفارة الظهار بالصوم

(والضيافة عذر) للضيف والمضيف (إن كان صاحبها ممن لا يرضى بمجرد حضوره ويتأذى بترك الإفطار) فيفطر (وإلا لا) هو الصحيح من المذهب ظهيرية (ولو حلف) رجل على الصائم (بطلاق امرأته أنه إن لم يفطر أفطر ولو) كان صائما (قضاء) ولا يحنثه (على المعتمد) بزازية وفي النهر عن الذخيرة وغيرها هذا إذا كان قبل الزوال أما بعده فلا إلا لأحد أبويه إلى العصر لا بعده وفي الأشباه عن أحد الخمس أنه لا يكره فطره لو صائما غير قضاء رمضان ولا تصوم المرأة نفلا إلا بإذن الزوج

عنه صريحا كيوم النحر مثلا أو ضمنا كصوم غد فوافق يوم النحر أو هذه السنة أو سنة متتابعة أو أبدا كما في ح عن القهستاني (قوله صح مطلقا) أي سواء صرح بذكر المنهي عنه أولا كما في البحر وهو ما قدمناه عن القهستاني وسواء قصد ما تلفظ به أولا ولهذا قال في الولوالجية رجل أراد أن يقول لله علي صوم يوم فجرى على لسانه صوم شهر كان عليه صوم شهر بحر اهـ ح وكذا لو أراد أن يقول كلاما فجرى على لسانه النذر لزمه لأن هزل النذر كالجد كالطلاق فتح (قوله على المختار) وروى الثاني عن الإمام عدم الصحة وبه قال زفر وروى الحسن عنه أنه إن عين لم يصح وإن قال غدا فوافق يوم النحر صح قياسا على ما لو نذرت يوم حيضها حيث لا يصح فلو قالت غدا فوافق يوم حيضها صح وقد صرحوا بأن ظاهر الرواية أنه لا فرق بين أن يصرح بذكر المنهي عنه أولا ولا تنافي بين الصحة لظهور أثرها في وجوب القضاء والحرمة للإعراض عن الضيافة نهر (قوله بأن نفس الشروع معصية) لأنه يصير صائما بنفس الشروع كما قدمنا تقريره فيجب تركه لكونه معصية ولا يجب قضاؤه وأما نفس النذر فهو طاعة (قوله فصح) الأولى فلزم لأن هذا الفرق بين لزومه بالنذر وعدم لزومه بالشروع أما نفس الصحة فهي ثابتة فيهما ولذا لو صامه فيهما أجزأه ولو لم يصح لم يجزه أفاده الرحمتي (قوله وجوبا) وقوله في النهاية الأفضل الفطر تساهل بحر (قوله تحاميا عن المعصية) أي المجاورة وهي الإعراض عن إجابة دعوة الله تعالى ط (قوله وقضاها الخ) روى مسلم من حديث زياد بن جبير قال جاء رجل إلى ابن عمر فقال إني نذرت أن أصوم يوما فوافق يوم أضحى أو فطر فقال ابن عمر أمر الله بوفاء النذر ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صيام هذا اليوم والمعنى أنه يمكن قضاؤه فيخرج به عن عهدة الأمر والنهي شرح الوقاية للقاري (قوله خرج عن العهدة) لأنه أداه كما التزمه بحر (قوله وهذا) أي قضاء الأيام المنهية في صورة نذر صوم السنة المعينة ط (قوله فلو بعدها) بأن وقع النذر منه ليلة الرابع عشر من ذي الحجة مثلا فافهم (قوله باقي السنة) وهو تمام ذي الحجة (قوله على ما هو الصواب) وهو الذي حققه في الفتح فإن صاحب الغاية لما قال يلزمه ما بقي قال الزاهدي هذا سهو لأن هذه السنة عبارة عن اثني عشر شهرا من وقت النذر إلى وقت النذر ورده في الفتح بأنه هو السهو لأن المسئلة كما في الغاية منقولة في الخلاصة والخانية في هذه السنة وهذا الشهر وهذا لأن كل سنة عربية معينة عبارة عن مدة معينة فإذا قال هذه فإنما يفيد الإشارة إلى التي هو فيها حقيقة فكأنه نذر المدة الماضية والمستقبلة فيلغو في حق الماضي كما يلغو في قوله لله علي صوم أمس كذا في النهر ح (قوله وكذا الحكم) الإشارة إلى ما في المتن من حكم السنة المعينة (قوله فيفطرها) أي الأيام المنهية قال ح وإن صامها خرج عن العهدة لأنه أداها كما التزمها (قوله لكنه يقضيها هنا متتابعة) أي موصولة بآخر السنة من غير فاصل تحقيقا للتتابع بقدر الإمكان ح عن البحر وأشار إلى أنه لا يجب عليه قضاء شهر رمضان كما لا يجب في المعينة لأنه لما أدركه لم يصح نذره إذ هو مستحق عليه بإيجاب الله تعالى فلم يقدر على صرفه إلى غيره بخلاف ما إذا أخره ومات قبل أن يدركه حيث يجب عليه أن يوصي بالإطعام لأنه لما لم يدركه صار كإيجاب شهر غيره سراج (قوله ويستقبل لو أفطر يوما) أي يستأنف الأيام التي صامها قبل اليوم الذي أفطر فيه ح أي ولو كان آخر الأيام ط (قوله بخلاف المعينة) أي فإنه لا يجب عليه قضاء الأيام المنهية فيها متتابعة لأن التتابع فيها ضرورة تعين الوقت ح ولذا لو أفطر يوما فيها لا يلزمه إلا قضاؤه ط (قوله ولو لم يشترط) أي في المنكرة (قوله يقضي خمسة وثلاثين) هي رمضان والخمسة المنهية ح أي لأن صومه في الخمسة ناقص فلا يجزيه عن الكامل وشهر رمضان لا يكون إلا عنه فيجب القضاء بقدره وينبغي أن يصل ذلك بما مضى وإن لم يصل يخرج عن العهدة على الصحيح بحر (قوله في هذه الصورة) أي بخلاف المعينة أو المنكرة المشروط فيها التتابع لأنها لا تخلو عن الأيام الخمسة فيكون نذرا بصومها أما المنكرة بلا شرط تتابع فإنها اسم لأيام معدودة ويمكن فصل المعدودة عن رمضان وعن تلك الأيام كما أفاده في السراج (قوله يحتمل اليمين) أي مصاحبة للنذر ومنفردة عنه ط (قوله بنذره) أي بالصيغة الدالة عليه ط (قوله فقط) أي من غير

صح) مطلقا على المختار وفرقوا بين النذر والشروع فيها بأن نفس الشروع معصية ونفس النذر طاعة فصح (و) لكنه (أفطر) الأيام المنهية (وجوبا) تحاميا عن المعصية (وقضاها) إسقاطا للواجب (وإن صامها خرج عن العهدة) مع الحرمة وهذا إذا نذر قبل الأيام المنهية فلو بعدها لم يقض شيئا وإنما يلزمه باقي السنة على ما هو الصواب وكذا الحكم لو نكر السنة أو شرط التتابع فيفطرها لكنه يقضيها هنا متتابعة ويستقبل لو أفطر يوما بخلاف المعينة ولو لم يشترط التتابع يقضي خمسة وثلاثين ولا يجزيه صوم الخمسة في هذه الصورة واعلم أن صيغة النذر تحتمل اليمين فلذا كانت ستة صور وذكرها بقوله (فإن لم ينو) بنذره الصوم (شيئا أو نوى النذر فقط) دون اليمين (أو) نوى (النذر ونوى أن لا يكون يمينا كان) في هذه الثلاث صور (نذرا فقط) إجماعا

بعد النية قبل الدخول يكفر أيضا تأمل *(تنبيه)* المسافر اذا نوى الاقامة في مصر أقل من نصف شهر هل يحل له الفطر في هذه المدة كما يحل له قصر الصلاة مسألة مهمة ولم أرها صريحا وانما رأيت في البدائع وغيرها لو أراد المسافر دخول مصره أو مصرا آخر ينوي فيه الاقامة يكره له أن يفطر في ذلك اليوم وان كان مسافرا في أوله لانه اجتمع المحرم للفطر وهو الاقامة والمبيح أو المرخص وهو السفر في يوم واحد فكان الترجيح للمحرم احتياطا وان كان أكبر رأيه انه لا يتفق دخوله المصر حتى تغيب الشمس فلا بأس بالفطر فيه اه فتقييده بنية الاقامة يفهم انه بدونها يباح له الفطر في يوم دخوله ولو كان أول النهار لعدم المحرم وهو الاقامة الشرعية وكذا في اليوم الثاني مثلا والحاصل أن مقتضى القواعد الجواز ما لم يوجد نقل صريح بخلافه تأمل (قوله كما مر) أي قبيل قوله ولا يصام يوم الشك الا تطوعا ح (قوله قال وفيه خلاف الشافعي) ضمير قال لابن الشحنة واستشكل بأن الكلام ناسيا لا يفسد الصلاة عند الشافعي فكيف يفسدها بمجرد نية الكلام قلت فرق بين الكلام ناسيا ونية الكلام العمد فان العمد قاطع للصلاة ثم رأيت ط أجاب بما ذكرته من الفرق ثم قال والمعتمد من مذهبه عدم الفساد (قوله لندرة امتداده) لانه بالاغماء عند امتداده طويلا لا يأكل ولا يشرب نادر ولا حرج في النوادر كما في الزيلعي (قوله فلا يقضيه) لان الظاهر من حاله أن ينوي الصوم ليلا حملا على الاكمل ولو حدث له ذلك نهارا أمكن حمله كذلك بالاولى حتى لو كان متهتكا اعتاد الاكل في رمضان أو مسافرا قضى الكل كذا قالوا وينبغي أن يقيد بمسافر يضره الصوم أما من لا يضره فلا يقضي ذلك اليوم حملا لامره على الصلاح لما مر أن صومه أفضل وقول بعضهم ان قصد صوم الغد في الليالي من المسافر ليس بظاهر ممنوع فيما اذا كان لا يضره نهر قلت هذا المنع غير ظاهر خصوصا فيمن كان يفطر في سفره قبل حدوث الاغماء ثم هو ظاهر فيمن كان يصوم قبله أو كانت عادته في أسفاره تأمل (قوله الا اذا علم الخ) قال الشمني وهذا اذا لم يذكر أنه نوى أو لا أما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم أنه لم ينو فلا شك في عدمها وكلامه ظاهر في أنه فرض المسألة في رمضان فلو حدث له ذلك في شعبان قضى الكل نهر أي لان شعبان لا تصح فيه نية رمضان (قوله وفي الجنون) متعلق بقضى الآتي ط (قوله لجميع ما يمكنه انشاء الصوم فيه) وهو ما بين طلوع الفجر الى نصف النهار من كل يوم فالافاقة بعد هذا الوقت الى قبيل طلوع الفجر ولو من كل يوم لا تعتبر ط أي لانها وان كانت وقت النية لكن انشاء الصوم بالفعل لا يصح في الليل ولا بعد نصف النهار ثم هذا خلاف اطلاق المصنف الاستيعاب فانه يقتضي أنه لو أفاق ساعة منه ولو ليلا أو بعد نصف النهار أنه يقضي والا فلا وقدمنا أول كتاب الصوم تحرير الخلاف في ذلك وأنهما قولان مصححان وأن المعتمد الثاني لكونه ظاهر الرواية والمتون (قوله على ما مر) أي عند قوله وسبب صوم رمضان شهود جزء من الشهر ح (قوله لا يقضي مطلقا) أي سواء كان الجنون أصليا أو عارضا بعد البلوغ قيل هذا ظاهر الرواية وعن محمد أنه فرق بينهما لانه اذا بلغ مجنونا التحق بالصبي فانعدم الخطاب بخلاف ما اذا بلغ عاقلا ثم جن وهذا اختيار بعض المتأخرين هداية قال في العناية منهم أبو عبد الله الجرجاني والامام الرستغفني والزاهد الصفار اه وفي الشرنبلالية عن البرهان عن المبسوط ليس على المجنون الاصلي قضاء ما مضى في الاصح اه أي ما مضى من الايام قبل افاقته (تنبيه) لا يخفى انه اذا استوعب الجنون الشهر كله لا يقضي بلا خلاف مطلقا والاظهر أن الخلاف المذكور في قوله مطلقا هنا تبعا للدرر في غير محله وكان عليه أن يذكره عقب قوله ان لم يستوعب فيقضي ما مضى ليكون اشارة الى الخلاف المذكور فتنبه (قوله ولو نذر الخ) شروع فيما يوجبه العبد على نفسه بعد ذكر ما أوجبه الله تعالى عليه قال في شرح الملتقى والنذر عمل اللسان وشرط صحته أن لا يكون معصية كشرب الخمر ولا واجبا عليه في الحال كأن نذر صوما أو صلاة واجبا عليه ولا في المآل كصوم وصلاة واجبات عليه وأن يكون من جنسه واجب لعينه مقصود ولا مدخل فيه لقضاء القاضي اه وسيأتي ان شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك مع بقية أحكام النذر في كتاب الايمان (قوله أو صوم هذه السنة) أشار به الى أنه لا فرق بين أن يذكر المنهي

كما) مر كما (لو نوى التكلم في صلاته ولم يتكلم) شرح الوهبانية قال وفيه خلاف الشافعي (وقضى أيام اغمائه ولو) كان الاغماء (مستغرقا للشهر) لندرة امتداده (سوى يوم حدث الاغماء فيه أو في ليلته) فلا يقضيه الا اذا علم أنه لم ينوه (وفي الجنون ان لم يستوعب) الشهر (قضى) ما مضى (وان استوعب) لجميع ما يمكنه انشاء الصوم فيه على ما مر (لا) يقضي مطلقا للحرج (ولو نذر صوم الايام المنهية أو) صوم هذه (السنة

مطلب في الكلام على النذر

والا افخير من القضاء ثم نبه بقوله كما أفاده لو كما قال ط فيما اذا أفطر اليوم الاخير من الشهر أما لو أفطر العاشر منه مثلا فلا أى لانه لو استقبل الصوم من الحادى عشر وأتم شهرا لزم وقوع بعضه في الوقت وبعضه خارجه (قوله ولو معينا) أى بواحد من الاربعة الآتية بعد فالمعين لا يختص بواحد منها بالاولى كما لو نذر التصدق بدرهم منكر وأطلق (قوله فلو نذر الخ) مثال للتعيين في الكل على النشر المرتب ط (قوله خالف) أى في بعضها أو كلها بان تصدق في غير يوم الجمعة ببلد آخر بدرهم آخر على شخص آخر وانما جاز لان الداخل تحت النذر ما هو قربة وهو أصل التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمت القربة كما في الدرر وفي المعراج ولو نذر صوم غد فأخره الى ما بعده أجزأ وينبغي أن لا يكون مسيئا كمن نذر أن يتصدق بدرهم الساعة فتصدق بعد ساعة اهـ *(تنبيه)* ذكر العلامة قاسم في رسالته في النذر بالصدقة انه ذكر في الخانية انه لو عين التصدق بدراهم فهلكت سقط النذر قال وهذا يدل على أن قولهم وألغينا تعيين الدينار والدرهم ليس على اطلاقه فيقال الا في هذه فانا لو ألغيناه مطلقا لكان الواجب في ذمته فاذا هلك المعين لم يسقط الواجب وكذا قولهم ألغينا تعيين الفقير ليس على اطلاقه لما في البدائع لو قال لله على أن أطعم هذا المسكين شيئا سماه ولم يعينه فلا بد أن يعطيه للذي سمى لانه اذا لم يعين المنذور صار تعيين الفقير مقصودا فلا يجوز أن يعطي غيره اهـ هذا وفي الحاوي عن العمادية لو أمر رجلا وقال تصدق بهذا المال على مساكين أهل الكوفة فتصدق على مساكين أهل البصرة لم يجز وكان ضامنا وفي المنتقى لو أوصى لفقراء أهل الكوفة فكذا فأعطى الوصي فقراء أهل البصرة جاز عند أبي يوسف وقال محمد يضمن الوصي اهـ قلت ووجهه أن الوكيل يضمن بمخالفة الآمر وأن الوصي هل هو بمنزلة الاصيل أو الوكيل تأمل (قوله وكذا لو عجل قبله) هذا داخل تحت قوله خالف (قوله صح) أى خلافا لمحمد وزفر غير أن محمدا لا يجيز التعجيل مطلقا وزفر اذا كان الزمان المعجل فيه أقل فضيلة كما في الفتح (فرع) نذر صوم رجب فصام قبله تسعة وعشرين يوما وجاء رجب كذلك ينبغي أن لا يجب القضاء وهو الاصح كما في السراج أما لو جاء ثلاثين يقضى يوما (قوله أو صلاة) بالتنوين ويوم منصوب على الظرفية ح ولو أضافه لزمه صلاة اليوم عيرانا بهم المغرب والوتر أربعا وقد تقدمت ط (قوله لانه تعجيل بعد وجود السبب) أى فيجوز كما يجوز في الزكاة خلافا لمحمد وزفر فتح (قوله فيلغو التعيين) بناء على لزوم المنذور بما هو قربة فقط فتح وقدمناه عن الدرر وأى لان التعيين ليس قربة مقصودة حتى يلزم بالنذر (قوله بخلاف النذر المعلق) أى سواء علقه على شرط يريده مثل ان قدم غائبي أو شفى مريضي أو لا يريده مثل ان زنيت فلله علي كذا لكن اذا وجد الشرط في الاول وجب أن يوفي بنذره وفي الثاني يخير بينه وبين كفارة يمين على المذهب لانه نذر بظاهره يمين بمعناه كما سيأتي في الايمان ان شاء الله تعالى (قوله فانه لا يجوز تعجيله الخ) لان المعلق على شرط لا ينعقد سببا للحال بل عند وجود شرطه كما تقرر في الاصول فلو جاز تعجيله لزم وقوعه قبل وجود سببه فلا يصح ويظهر من هذا أن المعلق يتعين فيه الزمان بالنظر الى التعجيل أما تأخيره فيصح لانعقاد السبب قبله وكذا يظهر منه أنه لا يتعين فيه المكان والدرهم والفقير لان التعليق انما أثر في تأخير السببية فقط فامتنع التعجيل أما المكان والدرهم والفقير فهي باقية على الاصل من عدم التعيين لعدم تأثير التعليق في شيء منها اذا اقتصر كثيرون في بيان وجه المخالفة بين المعلق وغيره على قوله فانه لا يجوز تعجيله فأفاد صحة التأخير وتبديل المكان والدرهم والفقير كما في غير المعلق وكأنه لظهور ما قررناه لم ينصوا عليه وهذا مما لا شبهة فيه لمن وقف على التوجيه فافهم (قوله ولم يصمه) أما لو صامه فيأتي قريبا (قوله على الصحيح) هو قولهما وقال محمد لزمه الوصية بقدر ما فاته كما في فتح اهـ رمضان وأوضحه في السراج حيث قال اذا نذر شهرا غير معين ثم أقام بعد النذر يوما أو أكثر يقدر على الصيام فلم يصم فعندهما يلزمه الايصاء بالاطعام لجميع الشهر ووجهه على طريقة الخلاف كما ان ما أدركه صالح لصوم كل يوم من أيام النذر فاذا لم يصم جعل كالقادر على الكل فوجب الايصاء كما لو بقي شهرا صحيحا ولم يصم

ولو معينا (لا يختص بزمان ومكان ودرهم وفقير) فلو نذر التصدق يوم الجمعة بمكة بهذا الدرهم على فلان فخالف جاز وكذا لو عجل قبله فلو عين شهرا للاعتكاف أو للصوم فعجل قبله عنه صح وكذا لو نذر أن يحج سنة كذا فحج سنة قبلها صح أو صلاة يوم كذا فصلاها قبله لانه تعجيل بعد وجود السبب وهو النذر فيلغو التعيين شرح الملتقى وليحفظ (بخلاف النذر المعلق) فانه لا يجوز تعجيله قبل وجود الشرط كما سيجيء في الايمان (ولو قال مريض لله علي أن أصوم شهرا فمات قبل أن يصح لا شيء عليه وان صح) ولو (يوما) ولم يصمه (لزمه الوصية بجميعه) على الصحيح كالصحيح اذا نذر ذلك ومات

تعرض لليمين نفيا وإثباتا وهو المراد بقوله دون اليمين بخلاف المسألة التي بعدها فإنه تعرض لنفي اليمين ط (قوله عملا بالصيغة) أي في الوجه الأول وكذا في الثاني والثالث بالأولى لتأكد النذر بالعزيمة في الثالث من زيادة نفي غيره (قوله عملا بتعيينه) لأن قوله لله علي كذا يدل على الالتزام وهو صريح في النذر فيحمل عليه بلا نية وكذا معها بالأولى لكنه إذا نوى أن لا يكون نذرا كان يمينا من إطلاق اللازم وإرادة الملزوم لأنه يلزم من إيجاب ما ليس بواجب تحريم تركه وتحريم المباح يمين (قوله عملا بعموم المجاز) وهو الوجوب وهذا جواب عن قول الثاني أي أبي يوسف أنه يكون نذرا في الأول ويمينا في الثاني لأن النذر فيه هذا اللفظ حقيقة واليمين مجاز حتى لا يتوقف الأول على النية ويتوقف الثاني فلا يتناولهما ثم المجاز يتعين بنيته وعند نيتهما ترجح الحقيقة ولهما أنه لا تنافي بين الجهتين أي جهتي النذر واليمين لأنهما يقتضيان الوجوب إلا أن النذر يقتضيه لعينه واليمين لغيره أي لصيانة اسمه تعالى فجمعنا بينهما عملا بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض كذا في الهداية وتمام الكلام على هذا الدليل في الفتح وكتب الأصول (قوله وندب الخ) ذكر هذه المسألة من مسائل النذر غير مناسب وإن تبع فيه صاحب الدرر (قوله على المختار) قال صاحب الهداية في كتابه التجنيس إن صوم الستة بعد الفطر متتابعة منهم من كرهه والمختار أنه لا بأس به لأن الكراهة إنما كانت لأنه لا يؤمن من أن يعد ذلك من رمضان فيكون تشبها بالنصارى والآن زال ذلك المعنى اهـ ومثله في كتاب النوازل لأبي الليث والواقعات للحسام الشهيد والمحيط البرهاني والذخيرة وفي الغاية عن الحسن بن زياد أنه كان لا يرى بصومها بأسا ويقول كفى بيوم الفطر مفرقا بينهن وبين رمضان اهـ وفيها أيضا عامة المتأخرين لم يروا به بأسا واختلفوا هل الأفضل التفريق أو التتابع اهـ وفي الحقائق صومها متصلا بيوم الفطر يكره عند مالك وعندنا لا يكره وإن اختلف مشايخنا في الأفضل وعن أبي يوسف أنه كرهه متتابعا والمختار لا بأس به اهـ وفي الوافي والكافي والمصفى يكره عند مالك وعندنا لا يكره وتمام ذلك في رسالة تحرير الأقوال في صوم الست من شوال للعلامة قاسم وقد ردّ فيها على ما في منظومة التباني وشرحها من عزوه الكراهة مطلقا إلى أبي حنيفة وأنه الأصح بأنه على غير رواية الأصول وأنه صحح ما لم يسبقه أحد إلى تصحيحه وأنه صحح الضعيف وعمد إلى تعطيل ما فيه الثواب الجزيل بدعوى كاذبة بلا دليل ثم ساق كثيرا من نصوص كتب المذهب فراجعها فافهم (قوله والاتباع المكروه الخ) العبارة لصاحب البدائع وهذا تأويل لما روي عن أبي يوسف على خلاف ما فهمه صاحب الحقائق كما في رسالة العلامة قاسم لكن ما مر عن الحسن بن زياد يشير إلى أن المكروه عند أبي يوسف تتابعها وإن فصل بيوم الفطر فهو مؤيد لما فهمه في الحقائق تأمل (قوله ولو نذر صوم شهر الخ) ويلزمه صومه بالعدد لا هلاليا والشهر المعين هلالي كما سيجيء عن الفتح من نظائره ط (قوله متتابعا) أفاد لزوم التتابع إن صرح به وكذا إن نواه أما إذا لم يذكره ولم ينوه إن شاء تابع وإن شاء فرق وهذا في المطلق أما صوم شهر بعينه أو أيام بعينها فيلزمه التتابع وإن لم يذكره سراج وفي البحر لو أوجب على نفسه صوما متتابعا فصامه متفرقا لم يجز وعلى عكسه جاز اهـ وفي المنح ولو قال لله علي صوم مثل شهر رمضان إن أراد مثله في الوجوب فله أن يفرق وإن أراد مثله في التتابع فعليه أن يتابع وإن لم يكن له نية فله أن يصوم متفرقا اهـ ط (قوله فأفطر) عطف على محذوف أي فصامه وأفطر يوما ط (قوله لأنه أخل بالوصف) وهو التتابع ط (قوله مع تلافيه شهرا عن أيام نهي) جواب عما يقال إنه لو كان من الأيام المنهية فالفطر ضروري لوجوبه فينبغي أن لا يستقبل بل يقضيه عقبه كما فيما لو نذر السنة وشرط التتابع والجواب أن السنة المتتابعة لا تخلو عن أيام منهية بخلاف الشهر وعلى هذا ما في السراج من أن المرأة إذا كان طهرها شهرا أو أكثر فإنها تصوم في أول طهرها وإن صامت في أثنائه في أيام حيضها استقبلت ولو كان طهرها أقل من شهر تقضي أيام حيضها متصلة (قوله لئلا يقع كله في غير الوقت) لأنه وإن كان لا يتعين بالتعيين كما يأتي إلا أنه وقع عنه بعد وقته يكون قضاء ولذا يشترط له تبييت النية كما سيأتي

عملا بالصيغة (وإن نوى اليمين وأن لا يكون نذرا كان) في هذه الصورة (يمينا) فقط إجماعا عملا بتعيينه (وعليه كفارة) يمين (إن أفطر) لحنثه (وإن نواهما أو) نوى (اليمين) بلا نفي النذر (كان) في الصورتين (نذرا ويمينا) حتى لو أفطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين) عملا بعموم المجاز خلافا للثاني (وندب تفريق صوم الست من شوال) ولا يكره التتابع على المختار خلافا للثاني حاوي والاتباع المكروه أن يصوم الفطر وخمسة بعده فلو أفطر الفطر لم يكره بل يستحب ويسن ابن كمال (ولو نذر صوم شهر غير معين متتابعا فأفطر يوما) ولو من الأيام المنهية (استقبل) لأنه أخل بالوصف مع تلافيه شهرا عن أيام نهي بخلاف السنة (لا) يستقبل (في) نذر شهر (معين) لئلا يقع كله في غير الوقت (والنذر) من اعتكاف أو حج أو صلاة أو صيام أو غيرها (غير المعلق)

مطلب في صوم الست من شوال

الشكر لا عن رمضان بل بالنية وأجزأه عن رمضان ولا قضاء عليه اهـ وبه تصح بقية كلامه فافهم (قوله لزمه كاملا) ويقضيه متى شاء بالعدد لا هلاليا ولو الشهر المعين هلاليا كذا في اعتكاف فتح القدير ح (قوله ببقيته) أي بقية الشهر الذي هو فيه لأنه ذكره معرفا فينصرف الى المعهود بالحضور فإن نوى شهرا فعلى ما نوى لأنه محتمل كلامه فتح عن التجنيس وتقدم الكلام في ذلك (قوله إلا أن ينوي اليوم) أفاد أن لزوم الأسبوع يكون فيما إذا نوى أيام جمعة أو لم ينو شيئا لأن الجمعة يذكر ويراد به يوم الجمعة وأيام الجمعة لكن الأيام أغلب فانصرف المطلق إليه تجنيس قال ح وينبغي أنه لو عرف الجمعة أن تلزمه بقيتها على قياس السنة والشهر فإن مبدأها الأحد وآخرها السبت فليراجع اهـ قلت في البحر ولو قال صوم أيام الجمعة فعليه صوم سبعة أيام اهـ فتأمل (قوله بخلاف الأول) أي فإن السبت يتكرر فيه فأريد المتكرر في العدد المذكور كأنه قال السبت الكائن في ثمانية أيام وهو سبتان قال في النهر ولا يخفى أن هذا إذا لم تكن له نية أما إذا وجدت لزمه ما نوى اهـ ط (قوله تقربا إليهم ٣) كأن يقول يا سيدي فلان إن رد غائبي أو عوفي مريضي أو قضيت حاجتي فلك من الذهب أو الفضة أو من الطعام أو الشمع أو الزيت كذا بحر (قوله باطل وحرام) لوجوه منها أنه نذر لمخلوق والنذر للمخلوق لا يجوز لأنه عبادة والعبادة لا تكون لمخلوق ومنها أن المنذور له ميت والميت لا يملك ومنها أنه إن ظن أن الميت يتصرف في الأمور دون الله تعالى واعتقاده ذلك كفر اللهم إلا إن قال يا الله إني نذرت لك إن شفيت مريضي أو رددت غائبي أو قضيت حاجتي أن أطعم الفقراء الذين بباب السيدة نفيسة أو الإمام الشافعي أو الإمام الليث أو أشتري حصرا لمساجدهم أو زيتا لوقودها أو دراهم لمن يقوم بشعائرها إلى غير ذلك مما يكون فيه نفع للفقراء والنذر لله عز وجل وذكر الشيخ إنما هو محل لصرف النذر لمستحقيه القاطنين برباطه أو مسجده فيجوز بهذا الاعتبار ولا يجوز أن يصرف ذلك لغني ولا لشريف منصب أو ذي نسب أو علم ما لم يكن فقيرا ولم يثبت في الشرع جواز الصرف للأغنياء للإجماع على حرمة النذر للمخلوق ولا ينعقد ولا تشتغل الذمة به ولأنه حرام بل سحت ولا يجوز لخادم الشيخ أخذه إلا أن يكون فقيرا أو له عيال فقراء عاجزون ونحو يأخذونه على سبيل الصدقة المبتدأة وأخذه أيضا مكروه ما لم يقصد الناذر التقرب إلى الله تعالى وصرفه إلى الفقراء ويقطع النظر عن نذر الشيخ ملخصا من شرح العلامة قاسم (قوله ما لم يقصدوا إلخ) أي بأن تكون صيغة النذر لله تعالى للتقرب إليه ويكون ذكر الشيخ مرادا به فقراؤه كما مر ولا يخفى أن له الصرف إلى غيرهم كما مر سابقا ولا بد أن يكون المنذور مما يصح به النذر كالصدقة بالدراهم ونحوها أما لو نذر زيتا لإيقاد قنديل فوق ضريح الشيخ أو في المنارة كما يفعل النساء من نذر الزيت لسيدي عبد القادر ويوقد في المنارة جهة المشرق فهو باطل وأقبح منه النذر بقراءة المولد في المنائر مع اشتماله على الغناء واللعب وإيهاب ثواب ذلك إلى حضرة المصطفى صلى الله عليه وسلم (قوله ولا سيما في هذه الأعصار) ولا سيما في مولد السيد أحمد البدوي نهر (قوله ولقد قال إلخ) ذكر ذلك هنا في النهر ولا يخفى على ذوي الأفهام أن مراد الإمام بهذا الكلام إنما هو ذم العوام والتباعد عن سننهم الباطل وحرام ولو بإسقاط الولاء الثابت لا نبرام وذلك بسبب جهلهم العام وتغييرهم لكثير من الأحكام وتقربهم بما هو باطل وحرام فهم كالأنعام تعيبهم الأعلام ويتبرؤون من شناعتهم العظام كما هو دأب الأنبياء الكرام حيث تبرؤوا من الآباء والأرحام بغضا لفعلهم الآثام فافهم ما ذكرناه والسلام

(باب الاعتكاف)

(قوله وجه المناسبة له والتأخير) أي وجه مناسبة الاعتكاف للصوم حيث ذكره عقبه ووجه تأخيره عنه أن الصوم شرط في بعض أنواع الاعتكاف وهو الواجب والشرط يتقدم على المشروط وأن الاعتكاف يطلب مؤكدا في العشر الأخير من رمضان فيختم الصوم به فناسب ختم كتاب الصوم بذكر مسائله (قوله هو لغة اللبث) أي المكث في أي موضع كان وحبس النفس فيه قال في البحر هو لغة افتعال من عكف إذا دام من باب

٣ مطلب في النذر الذي يقع للأموات من أكثر العوام من شمع أو زيت أو نحوه

لزمه كاملا أو الشهر فبقيته أو صوم جمعة فالأسبوع إلا أن ينوي اليوم ولو نذر يوم السبت صوم ثمانية أيام صام سبتين ولو قال سبعة فسبعة أسبات والفرق أن السبت لا يتكرر في السبعة فيحمل على العدد بخلاف الأول واعلم أن النذر الذي يقع للأموات من أكثر العوام وما يؤخذ من الدراهم والشمع والزيت ونحوها إلى ضرائح الأولياء الكرام تقربا إليهم فهو بالإجماع باطل وحرام ما لم يقصدوا صرفها لفقراء الأنام وقد ابتلي الناس بذلك ولا سيما في هذه الأعصار وقد بسطه العلامة قاسم في شرح درر البحار ولقد قال الإمام محمد لو كانت العوام عبيدي لأعتقتهم وأسقطت ولائي وذلك لأنهم لا يهتدون فالكل بهم يتغيرون

(باب الاعتكاف)

وجه المناسبة له والتأخير اشتراط الصوم في بعضه والطلب الأكيد في العشر الأخير (هو) لغة اللبث وشرعا (لبث) اللام بفتح)

وعلى طريقة الطحاوي النذر ملزم في الذمة الساعة ولا يشترط إمكان الأداء وثمرة الخلاف فيما إذا صام ما أدركه على الأول لا يجب عليه الإيصاء بالباقي وعلى الثاني يجب وكذا فيما إذا نذر ليلا ومات في الليلة لا يجب على الأول لعدم الإدراك ويجب على الثاني الإيصاء بالكل اهـ ملخصا واقتصر في البدائع وغيره على طريقة الحاكم ثم اعلم أن هذا كله في النذر المطلق أما المعين ففي السراج أيضا لو أوجب على نفسه صوم رجب ثم أقام يوما أو أكثر ومات ولم يصم ففي الكرخي إن مات قبل رجب لا شيء عليه وهو قول محمد خاصة لأن المعين لا يكون سببا قبل وقته وعندهما على طريقة الحاكم يوصي بقدر ما قدر لأن النذر سبب ملزم في الحال إلا أنه لا بد من التمكن وعلى طريقة الطحاوي يوصي بالكل لأن النذر ملزم بلا شرط لأن اللزوم إذا لم يظهر في حق الأداء يظهر في خلفه وهو الإطعام وأما إن صام ما أدركه أو مات عقيب النذر فعلى الأول لا يجب الإيصاء بشيء وعلى الثاني يجب الإيصاء بالباقي ولو دخل رجب وهو مريض ثم صح بعده يوما مثلا فلم يصم ثم مات فعليه الإيصاء بالكل أما على الثاني فظاهر وكذا على الأول لأن بخروج الشهر المعين وصحته بعده يوما مثلا وجب عليه صوم شهر مطلق فإذا لم يصم فيه وجب الإيصاء بالكل كما في النذر المطلق إذا بقي يوما أو أكثر وقدر على الصوم ولم يصم اهـ ملخصا (قوله ومات قبل تمام الشهر) أي ولم يصم في ذلك وعبارة غيره ومات بعد يوم وبقي ما إذا صام ما أدركه فهل يلزمه الوصية بالباقي أم لا ينبغي أن يكون على الطريقتين المذكورتين في المريض وصرح باللزوم في بعض نسخ البحر لكن نسخ البحر في هذا المحل مضطربة وعبرة تحريفها أفهم (قوله بخلاف القضاء) أي فيما إذا فاته رمضان لعذر ثم أدرك بعض العدة ولم يصم لزمه الإيصاء بقدر ما فاته اتفاقا على الصحيح خلافا لما زعمه الطحاوي أن الخلاف في هذه المسألة ح (قوله بخلاف القضاء) جواب عن قياس محمد النذر على القضاء وبيانه أن النذر سبب ملزم في الحال كما مر أما القضاء فإن سببه إدراك العدة ولم يوجد فلا تجب الوصية إلا بقدر ما أدرك واعترض بأن القضاء يجب بما يجب به الأداء عند المحققين وسبب الأداء شهود الشهر فكذا القضاء وأجيب بما فيه خفاء فاطلبه من النهر (قوله بل إن صام حنث) لأن المضارع المثبت لا يكون جواب القسم إلا مؤكدا بالنون فإذا لم يؤكد وجب تقدير النفي اهـ ح لكن سيذكر في الأيمان عن العلامة المقدسي أن هذا في لغة العرب أما الآن فالعوام لا يفرقون بين الإثبات والنفي إلا بوجود لا وعدمها فهو كاصطلاح لغة الفرس وغيرها في الأيمان (قوله كرمضان) أي بوصل أو فصل درر (قوله أو صوم) عطف على صوم رجب ح (قوله وكفر) أي فدى (قوله كما مر) أي في الشيخ الفاني من أنه يطعم كالفطرة (قوله أو الزوال) يعني نصف النهار كما مر مرارا (قوله قضى عند الثاني) قلت كذا في الفتح لكن في السراج ولو قال لله علي صوم اليوم الذي يقدم فلان فيه أبدا فقدم في يوم قد أكل فيه لم يلزمه صومه ويلزمه صوم كل يوم فيما يستقبل لأن الناذر عند وجود الشرط يصير كالمتكلم بالجواب فيصير كأنه قال لله علي صوم هذا اليوم وقد أكل فيه فلا يلزمه قضاؤه وقال زفر عليه قضاؤه اهـ ونحوه في البحر بلا حكاية خلاف وهو مخالف لما هنا وأما قوله ويلزمه صوم كل يوم الخ فهو من قوله أبدا (قوله خلافا للثالث) قال في النهر ولو قدم بعد الزوال قال محمد لا شيء عليه ولا رواية فيه عن غيره قال السرخسي والأظهر التسوية بينهما اهـ أي بين القدوم بعد الأكل والقدوم بعد الزوال فالشارح جرى في الفرع الثاني على ذلك الاستظهار ط (قوله فلا قضاء اتفاقا) لأنه تبين أن نذره وقع على رمضان ومن نذر رمضان فلا شيء عليه ح أي لا شيء عليه إذا أدركه كما قدمناه عن السراج (قوله كفر فقط) أقول لا وجه له وما قيل في توجيهه لأنه صامه عن رمضان لا عن يمينه لا وجه له أيضا لأن النية في حق المحلوف عليه غير شرط لما صرحوا به من أن فعله كرها أو ناسيا سواء والمحلوف عليه الصوم وقد وجد ثم ظهر أن في عبارة الشارح اختصارا مخلا تبع فيه النهر وأصل المسألة ما في الفتح وغيره لو قال لله علي أن أصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان شكرا لله تعالى وأراد به اليمين فقدم فلان في يوم رمضان كان عليه كفارة يمين ولا قضاء عليه لأنه لم يوجد شرط البر وهو الصوم بنية الشكر ولو قدم قبل أن ينوي فنوى به

قبل تمام الشهر لزمه الوصية بالجميع بالإجماع كما في الخلاصة بخلاف القضاء فإن سببه إدراك العدة (فروع) قال والله أصوم لا صوم عليه بل إن صام حنث كما سيجيء في الأيمان * نذر صوم رجب فدخل وهو مريض أفطر وقضى كرمضان أو صوم الأبد فضعف لاشتغاله بالمعيشة أفطر وكفر كما مر أو يوم يقدم فلان فقدم بعد الأكل أو الزوال أو حيضها قضى عند الثاني خلافا للثالث ولو قدم في رمضان فلا قضاء اتفاقا ولو عنى به اليمين كفر فقط إلا إذا قدم قبل نيته فنواه عنه وبالنية وقع عن رمضان ولو نذر شهرا

فيتطهر ويصلي لا يصح منه ولزمه أيضا أن يكون من شروط صحة الصلاة بالجماعة ولم يقل به أحد تأمل
(قوله شرطان) خبر المبتدأ وهو السكون وما عطف عليه (قوله بلسانه) فلا يكفي لإيجابه النية ح عن
من الأئمة (قوله وبالشروع) نقله في البحر عن البدائع ثم قال ولا يخفى أنه مفرع على ضعيف وهو
اشتراط زمن للتطوع وأما على المذهب من أن أقل النفل ساعة فلا اه وسيأتي قريبا أيضا مع جوابه
(قوله وبالتعليق) عطف على قوله بالنذر وهذا قرينة على أنه أراد بالنذر النذر المطلق لتقييده في البدائع
يرد أنه صورة التعليق نذر أيضا وأن مقتضى العطف خلافه فالأظهر أن يقول واجب بالنذر منجزا
أو معلقا كما عبر في البحر والإمداد فافهم (قوله أي سنة كفاية) نظيرها إقامة التراويح بالجماعة فإذا قام
بها البعض سقط الطلب عن الباقين ولم يأثموا بالمواظبة على الترك بلا عذر ولو كان سنة عين لأثموا بترك
السنة المؤكدة إثما دون إثم ترك الواجب كما مر بيانه في كتاب الطهارة (قوله لاقترانها الخ) جواب عما أورد
على قوله في الهداية والصحيح أنه سنة مؤكدة لأن النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه في العشر الأواخر
من رمضان والمواظبة دليل السنة اه من أن المواظبة بلا ترك دليل الوجوب والجواب كما في العناية أنه عليه
الصلاة والسلام لم ينكر على من تركه ولو كان واجبا لأنكر اه وحاصله أن المواظبة إنما تفيد الوجوب
إذا اقترنت بالإنكار على التارك (قوله هو بمعنى غير المؤكدة) مقتضاه أنه يسمى سنة أيضا ويدل عليه أنه وقع
في كلام الهداية في باب الوتر إطلاق السنة على المستحب (قوله وشرط الصوم لصحة الأول) أي المنذور حتى
لو قال لله علي أن أعتكف شهرا بغير صوم فعليه أن يعتكف ويصوم بحر عن الظهيرية (قوله على
المذهب) راجع لقوله فقط وهو رواية الأصل ومقابله رواية الحسن أنه شرط للتطوع أيضا وهو مبني على
اختلاف الرواية في أن التطوع مقدر بيوم أو لا ففي رواية الأصل غير مقدر فلم يكن الصوم شرطا له وعلى
رواية تقديره بيوم وهي رواية الحسن أيضا يكون الصوم شرطا له كما في البدائع وغيرها قلت ومقتضى ذلك أن
الصوم شرط أيضا في الاعتكاف المسنون لأنه مقدر بالعشر الأخير حتى لو اعتكفه بلا صوم لمرض أو سفر
ينبغي أن لا يصح عنه بل يكون نفلا فلا تحصل به إقامة سنة الكفاية ويؤيده قول الكرماني لبث في مسجد
بصوم ونية فإنه لا يمكن حمله على المنذور لتصريحه بالنية ولا على التطوع لقوله بعده وأقله نفلا ساعة فتعين
حمله على المسنون سنة مؤكدة فيدل على اشتراط الصوم فيه وقوله في البحر لا يمكن حمله عليها لتصريحهم بأن
الصوم إنما هو شرط في المنذور فقط دون غيره فيه نظر لأنهم إنما صرحوا وذكروا شرطا في المنذور غير شرط
في التطوع وسكتوا عن بيان حكم المسنون لظهور أنه لا يكون إلا بالصوم عادة ولهذا قسم في متن الدرر
الاعتكاف إلى الأقسام الثلاثة المنذور والمسنون والتطوع ثم قال والصوم شرط لصحة الأول لا الثالث
ولم يتعرض للثاني لما قلنا ولو كان مرادهم بالتطوع ما يشمل المسنون لكان عليه أن يقول شرط لصحة الأول
فقط كما قال المصنف فعبارة صاحب الدرر أحسن من عبارة المصنف لما علمته هذا ما ظهر لي (قوله وإن نوى
معها اليوم) أما لو نذر اعتكاف اليوم ونوى الليلة معه لزماه كما في البحر (قوله والفرق لا يخفى) وهو أنه في
الأولى لما جعل اليوم تبعا لليلة وقد بطل نذره في المتبوع وهو الليلة بطل في التابع وهو اليوم وفي الثانية
أطلق الليلة وأراد اليوم مجازا مرسلا بمرتبتين حيث استعمل المقيد وهو الليلة في مطلق الزمن ثم استعمل
هذا المطلق في المقيد وهو اليوم فكان اليوم مقصودا اه ح قلت لكن هذا الفرق مشكل فإن المجاز
هو إطلاق النهار على مطلق الزمان دون إطلاق الليل ولو ساغ الإطلاق المذكور مع ملاحظة الإطلاق والتقييد
في غيرها لساغ إطلاق السماء على الأرض أو النخلة على شيء طويل غير الإنسان مع أن المصرح به في كتب
الأصول عدمه وأيضا صرحوا بأنه إذا نوى بالعتق الطلاق صح لأن العتق وضع لإزالة ملك الرقبة والطلاق لإزالة
ملك المتعة والأولى سبب للثانية فصح المجاز بخلاف ما لو نوى بالطلاق العتق فإنه لا يصح مع أنه لا يمكن فيه ادعاء
الإطلاق والتقييد فليتأمل (قوله لأنه يدخل الليل تبعا) ولا يشترط للتبع ما يشترط للأصل بحر

شرطان (وهو) ثلاثة أقسام
(واجب بالنذر) بلسانه
وبالشروع وبالتعليق ذكره
ابن الكمال (وسنة مؤكدة
في العشر الأخير من رمضان)
أي سنة كفاية كما في البرهان
وغيره لاقترانها بعدم
الإنكار على من لم يفعله من
الصحابة (ومستحب في غيره
من الأزمنة) هو بمعنى غير
المؤكدة (وشرط الصوم
لصحة (الأول) اتفاقا
(فقط) على المذهب (فلو
نذر اعتكاف ليلة لم يصح)
وإن نوى معها اليوم لعدم
محليتها للصوم أما لو نوى بها
اليوم صح والفرق لا يخفى
(بخلاف ما لو قال) في نذره
(ليلا ونهارا فإنه يصح و) إن
لم يكن الليل محلا للصوم لأنه
(يدخل الليل تبعا) اعلم
أن (الشرط) في الصوم
مراعاة (وجوده

طالب وعكفه حبسه ومنه والهدى معكوفا وسمى به هذا النوع من العبادة لانه اقامة فى المسجد مع شرائط مغرب وفى المراية مصدر المتعدى العكف ومنه الاعتكاف فى المسجد واللازم العكوف ومنه يعكفون على أصنام لهم (قوله ذكر) قيد به وان تحقق اعتكاف المرأة فى المسجد لا الى تعريف الاعتكاف المطلوب لان اعتكاف المرأة فيه مكروه كما يأتى بل ظاهر ما فى غاية البيان أن ظاهر الرواية عدم صحته لكن صرح فى غاية البيان بأنه صحيح بلا خلاف كما فى البحر وقد يقال قيد به نظرا الى شرطية مسجد الجماعة فانه شرط لاعتكاف الرجل فقط والاول أولى لقوله بعده أو امرأة فى مسجد بيتها تأمل (قوله ولو مميزا) فالبلوغ ليس بشرط كما فى البحر عن البدائع وشمل العبد فيصح اعتكافه باذن المولى ولو نذره فللمولى منعه ويقضيه بعد العتق وكذا المرأة لكن ليس له منعها بعد الاذن بخلاف العبد لانه ليس من أهل الملك وأما المكاتب فليس للمولى منعه ولو تطوعا وتمامه فى البحر (قوله أديت فيه الخمس أولا) صرح بهذا الاطلاق فى العناية وكذا فى النهر وعزاه الشيخ اسمعيل الى الفيض والبزازية وخزانة الفتاوى والخلاصة وغيرها ويفهم أى الصلوات لم يصرح به من تعقيبه بالقول الثانى هنا تبعا للهداية فافهم (قوله وصححه بعضهم) نقل تصحيحه فى البحر عن ابن الهمام (قوله وصححه السروجى) وهو اختيار الطحاوى قال الخير الرملى وهو أيسر خصوصا فى زماننا فينبغى أن يعول عليه والله تعالى أعلم (قوله وأما الجامع) لما كان المسجد يشمل الخاص كمسجد المحلة والعام وهو الجامع كأموى دمشق مثلا أخرجه من عمومه تبعا للكافى وغيره لعدم الخلاف فيه (قوله مطلقا) أى وان لم يصلوا فيه الصلوات كلها ح عن البحر وفى الخلاصة وغيرها وان لم يكن ثمة جماعة (تنبيه) هذا كله لبيان الصحة قال فى النهر والفتح وأما أفضل الاعتكاف ففى المسجد الحرام ثم فى مسجده صلى الله عليه وسلم ثم فى المسجد الاقصى ثم فى الجامع قيل اذا كان يصلى فيه بجماعة فان لم يكن ففى مسجده أفضل لئلا يحتاج الى الخروج ثم ما كان أهله أكثر اه (قوله فى مسجد بيتها) وهو المعد لصلاتها الذى يندب لها ولكل أحد اتخاذه كما فى البزازية نهر ومقتضاه انه يندب للرجل أيضا أن يخصص موضعا من بيته لصلاته النافلة أما الفرض فيصليه والاعتكاف فهو فى المسجد كما لا يخفى قال فى السراج وليس لزوجها أن يطأها اذا أذن لها لانه ملكها منافعها فان منعها بعد الاذن لا يصح منعه ولا ينبغى لها الاعتكاف بلا اذنه وأما الامة فان أذن لها كره له الرجوع لانه يخلف وعده وجاز لانه لا تمليك لمنافعها (قوله ويكره فى المسجد) أى تنزيها كما هو ظاهر الهداية نهر وصرح فى البدائع بانه خلاف الافضل (قوله كما اذا لم يكن فيه مسجد) أى مسجد بيت وينبغى انه لو أعدته للصلاة عند ارادة الاعتكاف أن يصح (قوله وهل يصح الخ) البحث لصاحب النهر ح (قوله والظاهر لا) لانه على تقدير أنوثته يصح فى المسجد مع الكراهة وعلى تقدير ذكورته لا يصح فى البيت بوجه ح قلت لكن صرحوا بان ما تردد بين الواجب والبدعة يأتى به احتياطا وما تردد بين السنة والبدعة يتركه الا أن يقال المراد بالبدعة المكروه تحريما وهذا ليس كذلك ولا سيما اذا كان الاعتكاف منذورا (قوله فاللبث هو الركن) وبه أن هذا حقيقته اللغوية أما حقيقته الشرعية فهى اللبث المخصوص أى فى المسجد تأمل (قوله من مسلم عاقل) لان النية لا تصح بدون الاسلام والعقل فهما شرطان لها وبه يستغنى عن جعلهما شرطين للاعتكاف المشروط بالنية كما أفاده فى البحر (قوله طاهر من جنابة الخ) جعل فى البدائع الطهارة من هذه الثلاثة شرطا للاعتكاف قال فى النهر وينبغى أن يكون اشتراط الطهارة من الحيض والنفاس فيه على رواية اشتراط الصوم فى نفله أما على عدمه فينبغى أن يكون من شرائط الحل فقط كالطهارة من الجنابة ولم أر من تعرض لهذا اه والحاصل أن الطهارة من الثلاثة شرط للحل ومن الاولين شرط للصحة أيضا فى المنذور وكذا فى النفل على رواية اشتراط الصوم فيه بخلاف الجنابة لصحة الصوم معها وبحث فيه الرحمتى بما حاصله أن المقصود الاصلى من شرعية الاعتكاف انتظار الصلاة بالجماعة والحائض والنفساء ليستا أهلا للصلاة أى فلا يصح اعتكافهما بخلاف الجنب لانه يمكنه الطهارة والصلاة اه ويلزمه أن الجنب

وتضم المكث (ذكر) ولو مميزا (فى مسجد جماعة) هو ماله امام ومؤذن أديت فيه الخمس أولا وعن الامام اشتراط أداء الخمس فيه وصححه بعضهم وقالا يصح فى كل مسجد وصححه السروجى وأما الجامع فيصح فيه مطلقا اتفاقا (أو) لبث (امرأة فى مسجد بيتها) ويكره فى المسجد ولا يصح فى غير موضع صلاتها من بيتها كما اذا لم يكن فيه مسجد ولا تخرج من بيتها اذا اعتكفت فيه وهل يصح من الخنثى فى بيته لم أره والظاهر لا لاحتمال ذكورته (بنية) فاللبث هو الركن والكون فى المسجد والنية من مسلم عاقل طاهر من جنابة وحيض ونفاس

صيانة للمؤدى عن البطلان ثم ذكر رواية الأصل أنه غير مقدر بيوم وأجاب عن وجه رواية الحسن بقوله وقوله الشروع فيه موجب مسلم لكن بقدر ما اتصل به الأداء ولما خرج فما وجب إلا ذلك القدر فلا يلزمه أكثر من ذلك اهـ فعلم أن قول البدائع أولا إنه يلزم بالشروع مراده به لزوم ما اتصل به الأداء لا لزوم يوم فهو مفرع على رواية الأصل التي هي ظاهر الرواية فافهم (قوله وحرم الخ) لأنه إبطال للعبادة وهو حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم بدائع (قوله أما النفل) أي الشامل للسنة المؤكدة ح قلت قدمنا ما يفيد اشتراط الصوم فيها بناء على أنها مقدرة بالعشر الأخير ومفاد التقدير أيضا اللزوم بالشروع تأمل ثم رأيت المحقق ابن الهمام قال ومقتضى النظر لو شرع في المسنون أعني العشر الأواخر بنيته ثم أفسده أن يجب قضاؤه تخريجا على قول أبي يوسف في الشروع في نفل الصلاة ناويا أربعا لا على قولهما اهـ أي يلزمه قضاء العشر كله لو أفسد بعضه كما يلزمه قضاء أربع لو شرع في نفل ثم أفسد الشفع الأول عند أبي يوسف لكن صحح في الخلاصة أنه لا يقضي إلا ركعتين كقولهما نعم اختار في شرح المنية قضاء الأربع اتفاقا في الراتبة كالأربع قبل الظهر والجمعة وهو اختيار الفضلي وصححه في النصاب وتقدم تمامه في النوافل وظاهر الرواية خلافه وعلى كل فظاهر من بحث ابن الهمام لزوم الاعتكاف المسنون بالشروع وإن لزوم قضاء جميعه أو باقيه مخرج على قول أبي يوسف أما على قول غيره فيقضي اليوم الذي أفسده لاستقلال كل يوم بنفسه وإنما قلنا أي باقيه بناء على أن الشروع ملزم كالنذر وهو لو نذر العشر يلزمه كله متتابعا ولو أفسد بعضه قضى باقيه على ما مر في نذر صوم شهر معين والحاصل أن الوجه يقتضي لزوم كل يوم شرع فيه عندهما بناء على لزوم صومه بخلاف الباقي لأن كل يوم بمنزلة شفع من النافلة الرباعية وإن كان المسنون هو اعتكاف العشر بتمامه تأمل (قوله لأنه منه) اسم فاعل من أنهى اهـ ح أي منهٍ للعمل (قوله كما مر) أي من قول المصنف وأقله نفلا ساعة (قوله الخروج) أي من معتكفه ولو مسجد البيت في حق المرأة ط فلو خرجت منه ولو إلى بيتها بطل اعتكافها لو واجبا وانتهى لو نفلا بحر (قوله إلا لحاجة الإنسان الخ) ولا يمكث بعد فراغه من الطهور ولا يلزمه أن يأتي بيت صديقه القريب واختلف فيما لو كان له بيتان فأتى البعيد منهما قيل فسد وقيل لا وينبغي أن يخرج على القولين ما لو ترك بيت الخلاء للمسجد القريب وأتى بيته ولا يبعد الفرق بينهما بالخلاف وهذه لأن الإنسان قد لا يألف غير بيته رحمتي أي فإذا كان لا يألف غيره بأن لا يتيسر له إلا في بيته فلا يبعد الجواز بلا خلاف وليس كالمكث بعدها ما لو خرج لها ثم ذهب لعيادة مريض أو صلاة جنازة من غير أن يكون خروجه لذلك قصدا فإنه جائز كما في البحر عن البدائع (قوله طبيعية) حال أو خبر لكان محذوفة أي سواء كانت طبيعية أو شرعية ومراد الشارح الطبيعية ما لا بد منها وما لا يقضى في المسجد (قوله وغسل) عده من الطبيعية تبعا للاختيار والنهر وغيرهما وهو موافق لما قدمه من تفسيرها وعدها اعترض بعض الشراح بتفسير الكمال لها بالبول والغائط بأن الأولى تفسيرها بالطهارة ومقدماتها ليدخل الاستنجاء والوضوء والغسل لمشاركتها لهما في الاحتياج وعدم الجواز في المسجد اهـ فافهم (قوله ولا يمكنه الخ) فلو أمكنه من غير أن يتلوث المسجد فلا بأس به بدائع أي بأن كان فيه بركة ماء أو موضع معد للطهارة أو اغتسل في إناء بحيث لا يصيب المسجد الماء المستعمل قال في البدائع فإن كان بحيث يتلوث بالماء المستعمل يمنع منه لأن تنظيف المسجد واجب اهـ والتقييد بعدم الإمكان يفيد أنه لو أمكن كما قلنا فخرج أنه يفسد وهل يجري فيه الخلاف المار فيما لو كان له بيتان فأتى البعيد منهما محل نظر لأن ذلك بعد الخروج وفرق بينه وبين ما هنا بدليل ما مر من أنه بعده له الذهاب لعيادة مريض لكن قول البدائع لا بأس به ربما يفيد الجواز فتأمل (قوله أو شرعية) عطف على طبيعية ولفظه أو من المتن والواو في الجمعة من الشرح اهـ ح (قوله وعيد) أفاد صحة النذر بالاعتكاف في الأيام الخمسة المنهية وفيه الاختلاف السابق في نذر صومها لأن الصوم من لوازم الاعتكاف الواجب فعلى رواية محمد عن الإمام يصح لكن يقال له اقض في وقت آخر ويكفر اليمين إن أراد وإن اعتكف

(وحرم عليه) أي على المعتكف اعتكافا واجبا أما النفل فله الخروج لأنه منه لا مبطل كما مر (الخروج إلا لحاجة الإنسان) طبيعية كبول وغائط وغسل لو احتلم ولا يمكنه الاغتسال في المسجد كذا في النهر (أو) شرعية كعيد وأذان

قوله وعيد هكذا بخطه والذي في نسخ الشارح كجمعة وهو الأنسب بقوله أولا كما قول اهـ مصححه

(قوله لا لاتحاده للمشروط قصدا) أي لا يشترط ايقاعه مقصودا لاجل الاعتكاف المشروط كما لا يشترط ايقاع الطهارة قصدا لاجل الصلاة بل اذا حضرت الصلاة وكان متوضئا قبلها لغيرها ولو للتبرد يكفيه لها (قوله ولو نذر اعتكاف شهر رمضان) الظاهر أن مثله ما اذا نذر صوم شهر معين ثم نذر اعتكاف ذلك الشهر أو نذر صوم الابد ثم نذر اعتكافا كما افاده ح فليتأمل وليراجع اه ح قلت ووجه التأمل ما ذكروا من أن الصوم المقصود للاعتكاف انما سقط في رمضان لشرف الوقت كما يأتي تقريره والشرف غير موجود في الصوم المنذور (قوله لكن قالوا الخ) قال في الفتح ومن التفريعات انه لو أصبح صائما متطوعا أو غير ناو للصوم ثم قال لله على ان أعتكف هذا اليوم لا يصح وان كان في وقت تصح منه نية الصوم لعدم استيعاب النهار وعند أبي يوسف أقله أكثر النهار فان كان قاله قبل نصف النهار لزمه فان لم يعتكفه قضاه اه وقد ظهر ان علة عدم الصحة عدم استيعاب الاعتكاف للنهار لا تعذر جعل التطوع واجبا وانه لا محل للاستدراك المفاد بلكن بل هي مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما في المتن اه ح قلت ما علل به الشارح علل به في التتارخانية والتجنيس والولوالجية والمعراج وشرح درر البحار فيكون ذلك علة أخرى لعدم صحة النذر وبه يصح الاستدراك على قوله الشرط وجوده لا ايجاده فان الشرط هنا وهو الصوم موجود مع انه لم يصح النذر بالاعتكاف والحاصل أنه لم يصح لعدم استيعاب النهار بالاعتكاف وعدم استيفائه بالصوم الواجب وبه علم أن الشرط صوم واجب بسبب نذر الاعتكاف أو بغيره كرمضان ويمكن دفع الاستدراك بهذا فافهم (قوله قضى شهرا غيره) أي متتابعا لانه التزم الاعتكاف في شهر بعينه وقد فاته فيقضيه متتابعا كما اذا أوجب اعتكاف رجب ولم يعتكف فيه بدائع (قوله سوى قضاء رمضان الاول) أما قضاء رمضان الاول فانه ان قضاه متتابعا واعتكف فيه جاز لان الصوم الذي وجب فيه الاعتكاف باق فيقضيه مع شهر متتابعا بدائع أي لان القضاء خلف عن الاداء فاعطي حكمه كما أشار اليه الشارح (قوله وتحقيقه في الاصول) وهو أن النذر كان موجبا للصوم المقصود ولكن سقط لشرف الوقت ولما لم يعتكف في الوقت صار ذلك النذر بمنزلة نذر مطلق عن الوقت فعاد شرطه الى الكمال بان وجب الاعتكاف بصوم مقصود لزوال المانع وهو رمضان فان قلت على هذا كان ينبغي أن لا يتأدى ذلك الاعتكاف في صوم قضاء ذلك الشهر كما لو نذر مطلقا قلت العلة الاتصال بصوم الشهر مطلقا وهو موجود فان قلت الشرط يراعى وجوده ولا يجب كونه مقصودا كما لو توضأ للتبرد تجوز به الصلاة ورمضان الثاني على هذه الصفة قلت هذه وصفة الكمال مع الشرط عن مقتضاه فلا بد أن يكون مقصودا اه ح عن شرح المنار لابن ملك *(تنبيه)* في البدائع لو أوجب اعتكاف شهر بعينه فاعتكف شهرا قبله أجزأه عند أبي يوسف لا عند محمد وهو على الاختلاف في النذر بصوم شهر معين فصام قبله اه أي بناء على ان المدرعين المعلق لا يختص بزمان ولا مكان كما مر بخلاف المعلق وقدمنا أن الخلاف في صحة التقديم لا التأخير والظاهر أنه لا فرق بين نذر اعتكاف رمضان أو شهر معين غيره فيصح اعتكافه قبله وبعده في القضاء وغيره سوى رمضان آخر غير أنه ان فعله في غير رمضان الاول أو قضائه لا بد له من صوم مقصود كما هو صريح المتن وليس في كلامهم ما يدل على أنه لا يصح في غيرهما مطلقا وانما فيه الفرق بينهما وبين غيرهما بانه لو فعله فيهما أغنى عن صوم مقصود للاعتكاف بسبب شرف الوقت وخلفه وفي غيرهما لا بد من صوم مقصود له وهذا ظاهر لا خفاء فيه فافهم (قوله ثم قطعه) الاولى ثم تركه ولكن عبر بقطعه نظرا الى رواية الحسن بتقديره بيوم (قوله لانه لا يشترط له الصوم) الاولى التعليل بانه غير مقدر بمدة لما علمته مما مر أن الاختلاف في اشتراط الصوم له وعدمه مبني على الاختلاف في تقديره بيوم وعدمه وكلامه يفيد العكس تأمل (قوله وما في بعض المعتبرات) كالبدائع وتبعه ابن كمال كما نقله الشارح عنه فيما مر (قوله مفرع على الضعيف) أي على رواية الحسن أنه مقدر بيوم أقول لكن بعدما صرح صاحب البدائع بلزومه بالشروع وجد كرز رواية الحسن وغيرها وهو ان الشروع في التطوع موجب للاتمام على أصل أصحابنا

لا لاتحاده) للمشروط قصدا (ولو نذر اعتكاف شهر رمضان لزمه وأجزأه) صوم رمضان (عن صوم الاعتكاف) لكن قالوا لو صام تطوعا ثم نذر اعتكاف ذلك اليوم لم يصح لامتناعه من أوله تطوعا فتعذر جعله واجبا (وان لم يعتكف) رمضان المعين (قضى شهرا) غيره (بصوم مقصود) لعود شرطه الى الكمال الاصلي فلم يجز في رمضان آخر ولا في واجب سوى قضاء رمضان الاول لانه خلف عنه وتحقيقه في الاصول في بحث الامر (وأقله نفلا ساعة) من ليل أو نهار عند محمد وهو ظاهر الرواية عن الامام لبناء النفل على المسامحة وبه يفتى والساعة في عرف الفقهاء جزء من الزمان لا جزء من أربعة وعشرين كما يقوله المنجمون كذا في غرر الاذكار وغيره (فلو شرع في نفله ثم قطعه لا يلزمه قضاؤه) لانه لا يشترط له الصوم (على الظاهر) من المذهب وما في بعض المعتبرات انه يلزم بالشروع مفرع على الضعيف قاله المصنف وغيره

أي لو واجبا بالنذر أما التطوع لو قطعه قبل تمام اليوم فلا إلا في رواية الحسن كما مر ويقضي النذر مع
الصوم غير أنه لو كان شهرا معينا يقضي قدر ما فسد ولا استقبال لأنه لزمه متتابعا ولا يقدر فيه وبقية صفته
لا بعذر كالجماع مثلا إلا الردة أو لعذر كخروجه لمرض أو لغيره فعليه أصلا كمن يحيض وجنون وإغماء طويل
أما حكمه إذا فاته عن وقته المعين فإن فات بعضه قضاه لا غير ولا يجب الاستقبال أو كله قضى الكل متتابعا فإن
قدر ولم يقض حتى مات أوصى لكل يوم لطعام مسكين وإن قدر على البعض فكذلك إن كان صحيحا وقت
النذر وإلا فإن صح يوما فعلى الاختلاف المار في الصوم والاولى عليه بدائع ملخصا (قوله إلا إذا أفسده
بالردة) لأنه أسقط ما وجب عليه قبلها بإيجاب الله تعالى أو بإيجابه والمرتد من أيجابه اهـ ح أي وليس منه
قبلها إلا النذر وقد قال في الفتح إن نفس النذر بالقربة قربة فيبطل بالردة كسائر القرب اهـ وإذا بطل نفسه
يجب قضاؤه بخلاف الحج والصلاة الوقتية لبقاء سببهما (قوله قالوا وهو الاستحسان) لأن في القليل ضرورة
كذا في الهداية بدون لفظة قالوا المشعرة بالخلاف والضعف ولكنه أتى بها لأجل ما بحثه الكمال (قوله
بحث فيه الكمال) حيث قال قوله وهو استحسان يقتضي ترجيحه لأنه ليس من المواضع المعدودة التي يرجح
بها القياس على الاستحسان ثم منع كونه استحسانا بالضرورة بأن الضرورة التي يناط بها التخفيف هي
الضرورة اللازمة أو الغالبة الوقوع مع أنه ما أي الإمامين يخيران الخروج لغير ضرورة أصلا لأن فرض
المسئلة في خروجه أقل من نصف يوم لحاجة أو لا للعب وأبا الإشارة في أن من خرج من المسجد إلى السوق
للعب واللهو والقمار إلى ما قبل نصف النهار ثم قال يا رسول الله أنا معتكف قال ما أبعدك عن المعتكفين اهـ
ملخصا وقد أطال في تحقيق ذلك كما هو دأبه في التحقيق رحمه الله تعالى وبه علم أنه لم يسلم كونه استحسانا حتى
يكون مما رجح فيه القياس على الاستحسان كما أفاده الرحمتي فافهم (قوله وهو ما مر) أي من الحاجة الطبيعية
الشرعية (قوله وإلا لكان النسيان أولى) لأنه عذر ثبت شرعا اعتبار الصحة معه في بعض الأحكام فتح
أي كما في أكل الصائم ناسيا وصحة الوقتية عند نسيان الفائتة (قوله كما حققه الكمال) حيث قال والذي في
الخانية والخلاصة أنه لو خرج ناسيا أو مكرها أو لبول فحبسه الغريم ساعة أو لمرض فسد عنده وعلل في الخانية
المرض بأنه لا يغلب وقوعه فلم يصر مستثنى عن الإيجاب فإذا أفسد في الكل وعلى هذا يفسد لو لا عيادة
مريض أو شهود جنازة وإن تعينت عليه إلا أنه لا يأثم كما في المرض بل يجب كما في الجمعة ولا يفسد بالأذان
لمعلوم وقوعها فكانت مستثناة وعلى هذا إذا خرج لإنقاذ غريق أو حريق أو جهاد عم نفيره فسد ولا يأثم
وكذا إذا انهدم المسجد ومن علله في الخانية وغيرها وكذا تفرق أهله وانقطاع الجماعة منه وأما الحاكم
في الكافي فقال وأما قول أبي حنيفة فاعتكافه فاسد إذا خرج ساعة لغير غائط أو بول أو جمعة اهـ ملخصا
(قوله خلافا لما صححه الزيلعي) حيث جعل الخروج لعيادة المريض والجنازة وصلاتها وإنجاء الغريق
والحريق والجهاد إذا كان النفير عاما وأداء الشهادة مفسدا بخلاف خروجه إلى مسجد آخر بانهدام المسجد
وتفرق أهله لعدم صلوات الخمس فيه وإخراج ظالم كرها وخوفه على نفسه أو ماله من المكابرين ومشى في
الإيضاح على هذا التفصيل لا على ما يأتي عن النهر فافهم (قوله لكن في النهر) حيث قال صرح في
البدائع وغيرها بأن عدم الفساد في الانهدام والإكراه استحسان لأنه مضطر إليه إلا أنه بعد الانهدام خرج
من أن يكون معتكفا لأنه لا يصلي بالجماعة الصلوات الخمس وهذا يفيد عدم الفساد بتفرق أهله اهـ وفي
الشرنبلالية أنه نص على الاستحسان في ذلك في المحيط والمبتغى والجوهرة قلت وكذا في المجتبى والسراج
والتتارخانية وبهذا سقط ما ذكره أبو السعود وحشي مسكين من أن ما في البدائع وغيرها قول الصاحبين
وأن الزيلعي ومسكين والشرنبلالي وغيرهم خلطوا أحد القولين بالآخر وأطال فيه بما لا يجدي إذ لو كان
قول الصاحبين فما معنى الاستحسان في بعض الأعذار دون بعض وهما يقولان بعدم الفساد بالخروج
أقل من نصف النهار بلا عذر أصلا وأيضا لو كان ذلك قولهما لنقله واحد منهم بل صرح في البدائع في مسألتي

إلا إذا أفسده بالردة واعتبر أكثر النهار قالوا وهو الاستحسان وبحث فيه الكمال (و) إن خرج (بعذر يغلب وقوعه) وهو ما مر لا غير (لا) يفسد وأما ما لا يغلب كإنجاء غريق وانهدام مسجد فمسقط للإثم لا للبطلان، وإلا لكان النسيان أولى بعدم الفساد كما حققه الكمال خلافا لما صححه الزيلعي وغيره لكن في النهر وغيره جعل عدم الفساد لانهدامه وتفرق جماعته وإخراجه كرها استحسانا

قوله لولا عيادة مريض هكذا بخطه ولعله وإن لو لا عيادة مريض اهـ مصححه

فيما هو وأما هو على رواية أبي يوسف عنه لا يصح نذره كالنذر بالصوم فيها بدائع (قوله ولو مؤذنا) هذا قول ضعيف والصحيح أنه لا فرق بين المؤذن وغيره كما في البحر والامداد ح (قوله وباب المنارة خارج المسجد) أما اذا كان داخله فكذلك بالاولى قال في البحر وصعود المأذنة ان كان بابها في المسجد لا يفسد والا فكذلك في ظاهر الرواية اه ولو قال الشارح وأذان ولو غير مؤذن وباب المنارة خارج المسجد لكان أولى ح قلت بل ظاهر البدائع أن الاذان أيضا غير شرط فانه قال ولو صعد المنارة لم يفسد بلا خلاف وان كان بابها خارج المسجد لانها منه لانه يمنع فيها من كل ما يمنع فيه من البول ونحوه فأشبه زاوية من زوايا المسجد اه لكن ينبغي فيما اذا كان بابها خارج المسجد أن يقيد بما اذا خرج للاذان لان المنارة وان كانت من المسجد لكن خروجه الى بابها لا للاذان خروج منه بلا عذر وبه لا يكون كلام الشارح مفرعا على الضعيف ويكون قوله وباب المنارة الخ جملة حالية معتبرة المفهوم فافهم (قوله مع سنتها) أي ومع الخطبة كما في البدائع ولم يذكره للعلم به لان السنة تكون قبل خروج الخطيب ولم يذكر تحية المسجد أيضا مع ذكرهم لها هنا لانه ضعيف اذ صرحوا بأنه اذا شرع في الفريضة حين دخل المسجد أجزأه عن تحية المسجد لحصولها بذلك فلا حاجة الى تحية غيرها وكذا لو شرع في السنة كذا في البحر تبعا للفتح لكن نقل الخير الرملي عن خط العلامة المقدسي أنه لا شك أن صلاة التحية بالاستقلال أفضل من الاتيان بها في ضمن الفريضة ولا يخفى أن من يعتكف ويلازم باب الكريم الغفار وهو مما يوجب له مزيد التفضيل والتكريم اه فافهم (قوله على الخلاف) أي أربعا عنده وستا عندهما بدائع قال في البحر وقد ظهر بهذا أن الاربع التي تصلى بعد الجمعة بنية آخر ظهر عليه لا أصل لها في المذهب لنصهم هنا على أنه لا يصلي الا السنة البعدية ولان من اختارها من المتأخرين اختارها للشك في صحة الجمعة بناء على عدم جواز تعددها في مصر وقد نص الامام السرخسي على أن الصحيح من المذهب الجواز فلا ينبغي الافتاء بها في زماننا لانهم تطرقوا منها الى التكاسل عن الجمعة وظن انها غير فرض وأن الظهر كاف فربما اعتقدوا ذلك كفر اه ملخصا قلت وفيه نظر ظاهر وخفاء لان الاصل عدم تعدد الجمعة وليس في كل البلاد ولعل اقتصارهم على بيان السنة مبنيا على ذلك ولان المعتكف لا يلزم ان يأتي بها في مسجد الجمعة بل يأتي بها في معتكفه وكون الصحيح جواز التعدد لا ينافي استحباب تلك الاربع خروجا من الخلاف القوي الواقع في مذهبنا ومذهب الغير وقدمنا في باب الجمعة التصريح عن النهر وغيره بانه لا شك في استحبابها وكون الاولى أن لا يفتى بها في زماننا للمفاسد لا يلزم منه عدم الاتيان بها ممن لا يخشى منه ذلك كما هنالك مبسوطا عن المقدسي وغيره فتذكره بالمراجعة فافهم (قوله ولو مكث أكثر) كيوم وليلة أو أتم اعتكافه فيه صح (قوله لانه محل له) أي مسجد الجمعة محل للاعتكاف وفيه اشارة الى الفرق بين هذا وبين ما لو خرج لبول أو غائط ودخل منزله ومكث فيه حيث يفسد كما مر وفي البدائع وما روي عنه صلى الله عليه وسلم من الرخصة في عيادة المريض وصلاة الجنازة فقد قال أبو يوسف ذلك محمول على الاعتكاف التطوع ويجوز حمل الرخصة على ما لو خرج لوجه مباح كحاجة الانسان أو الجمعة وعاد مريضا أو صلى على جنازة من غير أن يخرج لذلك قصدا وذلك جائز اه وبه علم أنه بعد الخروج لوجه مباح انما يضر المكث لو في غير مسجد لغير عيادة (قوله لمخالفة ما التزمه) أي من الاعتكاف في المسجد الاول لانه لما ابتدأ الاعتكاف فيه فكأنه عينه لذلك فيكره تحوله عنه مع امكان الاتمام فيه بدائع قلت ولعله لم يتعين بناء على أنه لا يتعين الزمان والمكان في النذر كما مر وعدم جواز الخروج منه بلا عذر لا لتعينه بل لان الخروج مضاد لحقيقة الاعتكاف الذي هو اللبث والاقامة *(تتمة)* لم يذكر جواز خروجه لصلاة الجماعة وقدمنا عن النهر والفتح ما يفيده ويأتي في كلامه ما يفيده أيضا وفي البحر عن البدائع لو أحرم بحج أو عمرة أقام في اعتكافه الى فراغه فاذا خاف فوت الحج يحج ثم يستقبل الاعتكاف لان الحج أهم وانما يستقبله لان هذا الخروج وان وجب شرعا فما وجب بعقده وبعقده لم يكن معلوم الوقوع فلا يصير مستثنى في الاعتكاف اه (قوله فيقضيه)

ولو مؤذنا وباب المنارة خارج المسجد (والجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله) أي معتكفه (خرج في وقت يدركها) مع سنتها يحكم في ذلك رأيه ويستن بعدها أربعا أو ستا على الخلاف ولو مكث أكثر لم يفسد لانه محل له وكره تنزيها لمخالفة ما التزمه بلا ضرورة (فلو خرج) ولو ناسيا (ساعة) زمانية لا رملية كما مر (بلا عذر فسد) فيقضيه

(و) يكره تحريماً (صمت) ان اعتقده قربة والا لا لحديث من صمت نجا ويجب أي الصمت كما في غرر الأذكار عن شر لحديث رحم الله امرأ تكلم فغنم أو سكت فسلم (وتكلم الا بخير) وهو ما لا اثم فيه ومنه المباح عند الحاجة اليه لا عند عدمها وهو محمل ما في الفتح أنه مكروه في المسجد يأكل الحسنات كما تأكل النار الحطب كما سنحققه في النهر (كقراءة قرآن وحديث وعلم) وتدريس في سير الرسول عليه السلام وقصص الانبياء عليهم السلام وحكايات الصالحين وكتابة أمور الدين (وبطل بوطء في فرج) أنزل أم لا (ولو) كان وطؤه خارج المسجد (ليلا) أو نهارا عامدا (أو ناسيا) في الاصح لان حالته مذكرة (و) بطل (بانزال بقبلة أو لمس) أو تفخيذ ولو لم ينزل لم يبطل وان حرم الكل لعدم الحرج ولا يبطل بانزال بفكر أو نظر ولا بسكر ليلا ولا بأكل ناسيا لبقاء الصوم بخلاف أكله عمدا وردته وكذا اغماؤه وجنونه ان داما أياما فان دام جنونه

وبأكل أي المعتكف ويشرب وينام ويبيع ويشتري فيه لا غيره قال منلا علي في شرحه أي لا يفعل غير المعتكف شيأ من هذه الامور في المسجد اه ومثله في القهستاني ثم نقل ما مر عن المجتبى (قوله وصمت) عدل عن السكوت للفرق بينهما وذلك أن السكوت ضم الشفتين فان طال سمي صمتا رواه ابما كره لانه ليس في شريعتنا لقوله عليه الصلاة والسلام لا يتم بعد احتلام ولا صمات يوم الى الليل رواه أبو داود وأسند أبو حنيفة عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن صوم الوصال وعن صوم الصمت فتح (قوله ويجب) لم يقل يفترض ليشمل الواجب فان الكلام قد يكون حراما كالغيبة مثلا وقد يكره كانشاد شعر قبيح وكذكر لترويج سلعة فالصمت عن الاول فرض وعن الثاني واجب فافهم (قوله وتكلم الا بخير) فيه أن الفرع في الايجاب الا أن يقال انه في معنى ط عن الحموي أي لا يتكلم بشيء لا يفعل كما قيل في قوله تعالى ويأبى الله الا أن يتم نوره وقوله وانها لكبيرة الا على الخاشعين لانه بمعنى لا يريد ومعنى لا تسهل كذا ذكره ابن هشام في آخر المغني ويحتمل كون الاعمى غير كما في لو كان فيهما آلهة الا الله لفسدتا ولم يدخل عليها حرف الجر بل تخطاها الى ما بعدها لانها على صورة الحرف والاولى جعل الجار متعلقا بمحذوف والاستثناء من تكلم المذكور والمعنى وكره التكلم الا التكلم بخير بحذف المتعلق الخاص للقرينة فيكون الاستثناء من كلام تام موجب تأمل (قوله ومنه المباح الخ) أي مما لا اثم فيه وهذا ما استظهره في النهر أخذا من العناية وبه رد على ما في البحر من أن الاولى تفسير الخير بما فيه ثواب فيكره للمعتكف التكلم بالمباح بخلاف غيره أي غير المعتكف اه بأنه لا شك في عدم استثنائه عن المباح عند الحاجة اليه ويكفي بكرهه مطلقا اه والمراد ما يحتاج اليه من أمر الدنيا اذا لم يقصد به القربة والا ففيه ثواب (قوله وهو) أي المباح عند عدم الاحتياج اليه ط (قوله انه مكروه) أي اذا جلس له كما سيذكره في الظهيرية ذكره في البحر قبيل الوتر وفي المعراج عن شرح الارشاد لا بأس بالحديث في المسجد اذا كان قليلا فأما أن يقصد المسجد للحديث فيه فلا اه وظاهر الوعيد أن الكراهة فيه تحريمية (قوله في فرج) أي قبل أو دبر (قوله ولو كان وطؤه خارج المسجد) عممه تبعا للدرر اشارة الى رد ما في العناية وغيرها من أن المعتكف انما يكون في المسجد ولا يتهيأ له الوطء ثم قال وأوله بأنه بمراد له الخروج للحاجة الانسانية فعند ذلك يحرم عليه الوطء وذكر في شرح التأويلات أنهم كانوا يخرجون ويقضون حاجتهم في الجماع ثم يغتسلون ثم يرجعون الى معتكفهم فنزل قوله تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد اه قال الشيخ اسماعيل وفيه نظر لامكان الوطء في المسجد وان كان محرما من جهة أخرى وهي حلول الجنب به على أنه يحتمل أن تكون الزوجة معتكفة في مسجد بيتها فيأتيها زوجها فيبطل اعتكافها اه (قوله في الاصح) قال في الشرنبلالية ولم يفسده الشافعي بالوطء ناسيا وهو رواية ابن سماعة عن أصحابنا اعتبارا له بالصوم كذا في البرهان اه (قوله لان حالته مذكرة) تعليل للاصح ببيان الفرق بينه وبين الصوم بأن المعتكف له حالة تذكره فلا يعتبر نسيانه كالمحرم والمصلي بخلاف الصائم (قوله وبطل بانزال الخ) لانه بالانزال صار في معنى الجماع نهر (قوله لم يبطل) لعدم معنى الجماع ولذا لم يفسد به الصوم (قوله وان حرم الكل) أي كل ما ذكر من دواعي الوطء ادلا يلزم من عدم الابطال بها عدم الحرمة قال في شرح المجمع فان قلت لم تحرم الدواعي في الصوم وحالة الحيض كما حرم الوطء قلت لان الصوم والحيض يكثر وجودهما فلو حرم الدواعي فيهما لوقعوا في الحرج وذلك مدفوع شرعا (قوله ولا بأكل ناسيا الخ) والاصل أن ما كان من محظورات الاعتكاف وهو ما منع منه لاجل الاعتكاف لا لاجل الصوم لا يختلف فيه العمد والسهو والنهار والليل كالجماع والخروج من المسجد وما كان من محظورات الصوم وهو ما منع منه لاجل الصوم يختلف فيه العمد والسهو والليل والنهار كالاكل والشرب بدائع (قوله وردته) واذا بطل بها لم يجب قضاؤها كما تقدم (قوله ان داما أياما) المراد بالايام أن يفوته صوم بسببه لعدم امكان النية سح ويقضيه في الاغماء كالجنون ط

الاثم دائم والاكراه بأنه لا يفسد اذا دخل مسجدا آخر من ساعته استحسانا فقوله من ساعته صريح في أنه على
قول الامام والحاصل أن مذهب الامام الفساد بالخروج الاول أو غائط أو جمعة كما صرح به عن كافي
الحاكم وعليه ما مر عن الهداية والخلاصة والفتح وان بعض المشايخ استحسن عدمه في بعض المسائل وكأنه
في الخانية لم ير هذا الاستحسان وجيها لأن انهدام المسجد لا يخرجه عن كونه معتكفا بناء على القول بأن
اقامة الجمعة فيه بالجماعة غير شرط كما مر أول الباب ولأن الخروج لمرض وحيض ونسيان اذا كان مفسدا مع
انه من قبل من له الحق سبحانه وتعالى فيكون للاكراه الذي هو من قبل العبد مفسدا بالاولى ولعل المحقق ابن
الهمام نظر الى هذا فتبع المنقول في كافي الحاكم الذي هو تلخيص كتب ظاهر الرواية وفي الخانية وغيرها
وتبعه صاحب البحر واعتمده صاحب البرهان حيث اقتصر عليه في متنه مواهب الرحمن وتبعهم المصنف
أيضا وكذا العلامة المقدسي في شرحه وان خالف فيه الشرنبلالي فافهم (قوله وفي التاترخانية) ومثله في
القهستاني (قوله لو شرط) فيه ايماء الى عدم الاكتفاء بالنية أبو السعود (قوله جاز ذلك) قال ط يشير
اليه قوله في الهداية وغيرها عند قوله ولا يخرج الا لحاجة الانسان لأنه معلوم وقوعها فلابد من
الخروج فيصير مستثنى اه والحاصل أن ما يغلب وقوعه يصير مستثنى حكما وان لم يشترطه وما لا فلا الا
اذا شرطه (قوله وخص المعتكف بأكل الخ) أي في المسجد والباء داخلة على المقصور عليه بمعنى أن
المعتكف مقصور على الاكل ونحوه في المسجد لا يحل له في غيره ولو كانت داخلة على المقصور كما هو
المتبادر يرد عليه أن النكاح والرجعة غير مقصور بل عليه لعدم كراهتهما لغيره في المسجد واعلم أنه كما
لا يكره الاكل ونحوه في الاعتكاف الواجب فكذلك في التطوع كما في كراهة جامع الفتاوى ونصه يكره
النوم والاكل في المسجد لغير المعتكف واذا أراد ذلك ينبغي أن ينوي الاعتكاف فيدخل فيذكر الله تعالى
بقدر ما نوى أو يصلي ثم يفعل ما شاء اه (قوله فلو لتجارة كره) أي وان لم يحضر السلعة واختاره
قاضيخان ورجحه الزيلعي لأنه منقطع الى الله تعالى فلا ينبغي له أن يشتغل بأمور الدنيا بحر (قوله ورجعة)
معطوف على أكل لا على بيع الا بتأويل العقد بما يشملها (قوله لعدم الضرورة) أي الى الخروج
حيث جازت في المسجد وفي الظهيرية وقيل يخرج بعد الغروب للاكل والشرب اه وينبغي حمله على
ما اذا لم يجد من يأتي له به فحينئذ يكون من الحوائج الضرورية كالبول بحر (قوله احضار مبيع فيه)
لأن المسجد محرز عن حقوق العباد وفيه شغله بها ودل تعليلهم أن المبيع لو لم يشغل البقعة لا يكره احضاره
كدراهم يسيرة أو كتاب ونحوه بحر لكن مقتضى التعليل الاول الكراهة وان لم يشغل نهر قلت التعليل
واحد ومعناه أنه محرز عن شغله بحقوق العباد وقولهم وفيه شغله بها تتمة التعليل ولذا أبدله في المعراج
بقوله فيكره شغله بها فافهم وفي البحر وأفاد اطلاقه أن احضار ما يشتريه ليأكله مكروه وينبغي عدم
الكراهة كما لا يخفى اه أي لأن احضاره ضروري لأجل الاكل ولأنه لا يشغل لأنه يسير وقال أبو السعود
نقل الحموي عن البرجندي أن احضار الثمن والمبيع الذي لا يشغل المسجد جائز اه (قوله مطلقا) أي سواء
احتاج اليه لنفسه أو عياله أو كان للتجارة أحضره أولا كما يعلم مما قبله ومن الزيلعي والبحر (قوله للنهي)
هو ما رواه أصحاب السنن الاربعة وحسنه الترمذي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشراء والبيع
في المسجد وأن ينشد فيه ضالة أو ينشد فيه شعر ونهى عن التحلق قبل الصلاة يوم الجمعة فتح (قوله وكذا
أكله) أي غير المعتكف (قوله لكن الخ) استدراك على ما في الاشباه وعبارة ابن الكمال عن جامع
الاسبيجابي لغير المعتكف أن ينام في المسجد مقيما كان أو غريبا أو مضطجعا أو متكئا رجلاه الى القبلة أو
الى غيرها فالمعتكف أولى اه ونقله أيضا في المعراج وبه يعلم تفسير الاطلاق قال ط لكن قوله رجلاه
الى القبلة غير مسلم لما نصوا عليه من الكراهة اه ومفاد كلام الشارح ترجيح هذا الاستدراك والظاهر
أن مثل النوم الاكل والشرب اذا لم يشغل المسجد ولم يلوثه لأن تنظيفه واجب كما مر لكن قال في متن الوقاية

وفي التاترخانية عن الحجة
لو شرط وقت النذر أن
يخرج لعيادة مريض
وصلاة جنازة وحضور
مجلس علم جاز ذلك فليحفظ
(وخص) المعتكف
(بأكل وشرب ونوم
وعقد احتاج اليه) لنفسه
أو عياله فلو لتجارة كره
(كبيع ونكاح ورجعة)
فلو خرج لأجلها فسد لعدم
الضرورة (وكره) أي
تحريما لأنها محل النهي
بحر (احضار مبيع فيه)
كما كره فيه مبايعة غير
المعتكف مطلقا للنهي
وكذا أكله ونومه الا لغريب
أشباه وقدمناه قبيل الوتر
لكن قال ابن كمال لا يكره
الاكل والشرب والنوم فيه
مطلقا ونحوه في المجتبى

طلوع الفجر اهـ وعلى هذا لا يدخل الليل في نذر الايام الا اذا كان نذره عدد ايام معينا بحر (قوله الا ليلة عرفة الخ) عبارة البحر عن المحيط الا في الحج فانها في حكم الايام الماضية فليلة عرفة تابعة ليوم التروية وليلة النحر تابعة ليوم عرفة اهـ ونقل قبله عن أضحية الولوالجية الليالي في كل وقت تبع لنهار يأتي الا في أيام الاضحى فتبع لنهار ماض رفقا بالناس اهـ قلت وفي حج الولوالجية أيضا الليل في باب المناسك تبع للنهار الذي تقدم ولهذا لو وقف بعرفة ليلة النحر قبل الطلوع أجزأه اهـ والحاصل أن ليلة عرفة تابعة لما قبلها في الحكم حتى صح الوقوف فيها وكذا ليلة النحر والتي تليه والتي بعدها حتى صح النحر في الليالي وجاز الرمي فيها والمراد ان الافعال التي تفعل في النهار من نحر أو وقوف أو نحو ذلك من أعمال المناسك يصح فعلها في الليلة التي تلي ذلك النهار رفقا بالناس وبسبب ذلك أطلق على تلك الليلة أنها تبع لليوم الذي قبلها أي تبع له في الحكم لا حقيقة والا فكل ليلة تبع لليوم الذي بعدها ولذا يقال ليلة النحر لليلة التي بعدها يوم النحر ولو كانت لليوم الذي قبلها لصارت اسما لليلة عرفة ولا يسوغ ذلك لا لغة ولا شرعا وبهذا يضعف ما قيل ان اليوم الثالث من أيام النحر لا ليلة له ولليوم التروية ليلتان الا أن يريد من حيث الحكم والا لزم انه لو نذر اعتكاف يوم التروية ويوم عرفة يجب عليه اعتكاف اليومين وثلاث ليال والظاهر انه لا يقول به أحد فافهم (قوله دائرة في رمضان اتفاقا) أي دائرة معه بمعنى انها توجد كلما وجد فهي مختصة به عند الامام وصاحبيه لكنها عندهما في ليلة معينة منه وعنده لا تتعين ويشير الى ما قلنا في تفسير الدوران ما في البحر عن الكافي ليلة القدر في رمضان دائرة لكنها تتقدم وتتأخر وعندهما تكون في رمضان ولا تتقدم ولا تتأخر اهـ فافهم (قوله لجواز كونها في الاول) أي في رمضان الاول في الاولى أي في الليلة الاولى منه وفي رمضان الآتي في الليلة الاخيرة منه فاذا انسلخ رمضان الاول لا يقع للاحتمال الاول واذا لم ينسلخ الآتي لا يقع أيضا للاحتمال الثاني فاذا انسلخ الآتي تحقق وجودها في أحدهما فحينئذ يقع (قوله اذا مضى الخ) يعني اذا كانت هي الليلة الاولى فقد وقع بأول ليلة من القابل وان كانت الثانية أو الثالثة الخ فقد وجدت في الماضي فيتحقق عندهما وجودها قطعا بأول ليلة من القابل رملي (قوله لكن قيده الخ) أي قيد صاحب المحيط الافتاء بقول الامام بكون الحالف فقيها أي عالما باختلاف العلماء فيها والا فالعبرة بأنها هي ليلة السابع والعشرين لان العوام يسمونها ليلة القدر فينصرف حلفه الى ما تعارف عنده كما هو أحد الاقوال فيها وله أدلة كثيرة من الاحاديث وأجاب عنها الامام بأن ذلك كان في ذلك العام *(تتمة)* ما ذكره عن الامام هو قول له وذكر في البحر عن الخانية ان المشهور عن الامام انها تدور في السنة كلها وقد تكون في رمضان وقد تكون في غيره اهـ قلت ويؤيده ما ذكره سلطان العارفين سيدي محي الدين بن عربي في فتوحاته المكية بقوله واختلف الناس في ليلة القدر أعني في زمانها فمنهم من قال هي في السنة كلها وبه أقول فاني رأيتها في شعبان وفي شهر ربيع وفي شهر رمضان وأكثر ما رأيتها في شهر رمضان وفي العشر الآخر منه ورأيتها مرة في العشر الوسط من رمضان في غير ليلة وتر وفي الوتر منها فانا على يقين من أنها تدور في السنة في وتر وشفع من الشهر اهـ وفيها للعلماء أقوال أخر بلغت ستة وأربعين *(خاتمة)* قال في معراج الدراية اعلم أن ليلة القدر ليلة فاضلة يستحب طلبها وهي أفضل ليالي السنة وكل عمل خير فيها يعدل ألف عمل في غيرها وعن ابن المسيب من شهد العشاء ليلة القدر فقد أخذ نصيبه منها وعن الشافعي العشاء والصبح ويراها من المؤمنين من شاء الله تعالى وعن المهلب من المالكية لا تمكن رؤيتها على الحقيقة وهو غلط وينبغي لمن يراها أن يكتمها ويدعو الله تعالى بالاخلاص اهـ اللهم انا نسألك الاخلاص في القول والعمل وحسن الختام عند انتهاء الاجل والعون على الاتمام ياذا الجلال والاكرام الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

(بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الحج)

مطلب في ليلة القدر

الا ليلة عرفة وليالي النحر فتبع للنهر الماضية رفقا بالناس كما في أضحية الولوالجية هذا وليلة القدر دائرة في رمضان اتفاقا الا انها تتقدم وتتأخر خلافا لهما وثمرته فيمن قال لعبده ليلة القدر أنت حر أو أنت طالق ليلة القدر فعنده لا يقع حتى ينسلخ شهر رمضان الآتي لجواز كونها في الاول في الاولى وفي الآتي في الاخيرة وبالا يقع اذا مضى مثل تلك الليلة في الآتي ولا خلاف أنه لو قال قبل دخول رمضان وقع بمضيه قال في المحيط والفتوى على قول الامام لكن قيده بكون الحالف فقيها يعرف الاختلاف والا فهي ليلة السابع والعشرين والله أعلم

(كتاب الحج)

(قوله سنة) عبارة البدائع وغيرها سنين والمراد المبالغة فيقضى في الاقل بالاولى (قوله استحسانا) والقياس لا يقضى كما في صوم رمضان وجه الاستحسان أن سقوط القضاء في صوم رمضان انما كان لدفع الحرج لان الجنون اذا طال قلما يزول فيتكرر عليه صوم رمضان فيحرج في قضائه وهذا المعنى لا يتحقق في الاعتكاف فتح (قوله ولزمه الليالى) أى اعتكافها مع الايام (قوله بلسانه) ولا يكفى مجرد نية القلب فتح وقدمر (قوله اعتكاف أيام) كعشرة مثلا (قوله ولاء) حال من الليالى والاصل أنه متى دخل الليل والنهار في اعتكافه فانه يلزمه متتابعا ولا يجزيه لو فرق بحر وكذا لو نذر اعتكاف شهر غير معين لزمه اعتكاف شهر أى شهر كان متتابعا في الليل والنهار بخلاف ما اذا نذر صوم شهر ولم يذكر التتابع ولا نواه فانه يخير ان شاء فرق لان الاعتكاف عبادة دائمة ومبناها على الاتصال لانه لبث واقامة والليالى قابلة لذلك بخلاف الصوم وتمامه في البدائع (قوله كعكسه) وهو نذر اعتكاف الليالى فتلزمه الايام ط (قوله بلفظ الجمع) كثلاثين يوما أو ليلة وكذا ثلاثة أيام فانه في حكم الجمع ولذا يتبع به الجمع كرجال ثلاثة وان أراد بالعدد من المعدودين يكون التمييز في المثال الاول في حكم الجمع لو قوعه تمييزا وبيانا للذات الجمع أعنى الثلاثين فافهم (قوله وكذا التثنية) فانها في حكم الجمع فيلزمه اعتكاف يومين بليلتيهما وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا تدخل الليلة الاولى بدائع وأفاد أن المفرد لا تدخل فيه الليلة كما يأتى (قوله يتناول الآخر) أى بحكم العرف والعادة تقول كنا عندك ثلاثة أيام وتريد ثلاثة أيام وما بازائها من الليالى وقال تعالى ثلاث ليال سويا وثلاثة أيام الا رمزا فعبر في موضع باسم الليالى وفي موضع باسم الايام والقصة واحدة فالمراد من كل واحد منهما ما هو بازاء صاحبه حتى انه في الموضع الذى لم تكن الايام فيه على عدد الليالى أفرد كل واحد منهما بالذكر كقوله سبع ليال وثمانية أيام حسوما كما في البدائع (قوله فلو نوى الخ) لما ذكر لزوم الليالى تبعا للايام ولم يقيد ذلك بنيتهما أو عدمها علم أنه لا فرق ثم فرع عليه ما لو نوى أحدهما خاصة حيث كان في الكلام السابق اشارة الى هذا فحكمه له فصح التفريع فافهم (قوله النهار) أى جنسه وفي بعض النسخ النهر بصيغة الجمع وقيل لا يجمع كالعذاب والسراب كما في القاموس (قوله صحت نيته) فيلزمه الايام بدون الليل وله خيار التفريق لان القربة تعلقت بالايام وهى متفرقة فلا يلزمه التتابع الا بالشرط كما في الصوم ويدخل المسجد كل يوم قبل طلوع الفجر ويخرج بعد غروب الشمس بدائع (قوله لنيته الحقيقة) أى اللغوية أما العرفية فتشمل الليالى كما قدمناه واذا كان اللفظ حقيقة لغوية وحقيقة عرفية ينصرف عند الاطلاق عند أهل العرف الى العرفية كما نصوا عليه فلذا احتاج الى النية اذا أريد به الحقيقة اللغوية وبه اندفع ما أورد من أن الحقيقة لا تحتاج الى قرينة ونية وأفاد في البدائع أن العرف أيضا في استعمال اللغوية فى صحة نيته اه فكان العرف مشتركا والظاهر أن الاكثر استعمال خلاف اللغوى فلذا انصرف اليه عند الاطلاق واحتاج اللغوى الى النية (قوله لا) أى لا تصح نيته لانه نوى ما لا يحتمله كلامه بحر والحاصل انه اما أن يأتى بلفظ المفرد أو المثنى أو المجموع وكل من الثلاثة اما أن يكون اليوم أو الليل وكل من الستة اما أن ينوى الحقيقة أو المجاز أو ينويهما أو لم تكن له نية فهى أربعة وعشرون وعلمت حكم المثنى والمجموع بأقسامهما بقى المفرد فلو نذر اعتكاف يوم لزمه فقط نواه أو لم ينو وان نوى الليلة معه لزماه ولو نذر اعتكاف ليلة لم يصح ما لم ينوبها اليوم كاملا وتمامه في البحر (قوله اعتكاف شهر) أى بأن أتى بلفظة شهر أما لو قال ثلاثين يوما فهو ما مر (قوله لما مر) أى أول الباب من قوله لعدم محليتها ح أى فان الباقى بعد استثناء الايام هو الليالى المجردة فلا يصح اعتكاف المنذور فيها لمنافاتها شرطه وهو الصوم (قوله واعلم أن الليالى تابعة للايام) أى كل ليلة تتبع اليوم الذى بعدها ألا ترى أنه يصلى التراويح في أول ليلة من رمضان دون أول ليلة من شوال وعلى هذا اذا ذكر المثنى أو المجموع يدخل المسجد قبل الغروب ويخرج بعد الغروب من آخر يوم نذره كما صرح به في الخانية وصرح بأنه اذا قال أياما يبدأ بالنهار فيدخل المسجد قبل

سنة قضاه استحسانا (ولزمه الليالى بنذره) باسانه (اعتكاف أيام ولاء) أى متتابعة وان لم يشترط التتابع (كعكسه) لان ذكر أحد العددين بلفظ الجمع وكذا التثنية يتناول الآخر (فلو نوى في نذر (الايام النهار) خاصة (صحت نيته) لنيته الحقيقة (وان نوى بها) أى بالايام (الليالى لا) بل يلزمه كلاهما (كما لو نذر اعتكاف شهر ونوى النهر خاصة أو) نوى (عكسه) أى الليالى خاصة فانه لا تصح نيته لان الشهر اسم لمقدر يشمل الايام والليالى فلا يحتمل ما دونه الا أن يستثنى الليالى فيختص بالنهر ولو استثنى الايام صح ولا شئ عليه لما مر واعلم أن الليالى تابعة للايام

لباين المعنى اللغوي المنقول عنه بخلاف نحو الصوم فانه في اللغة مطلق الامساك مخصوص وكونه امساكا عن المفطرات بنية من الليل وكذا الزكاة في اللغة الطهارة وتزكية الشيء تطهيره وتزكية المال المخصوصة كأنه شرعا تمليك جزء منه فانه طهارة له لقوله تعالى تطهرهم وتزكيهم بها فهي تطهير مخصوص بفعل مخصوص وهو التمليك ولهذا لم يجعل القصد أصلا في تعريف الحج شرعا وان كان القصد شرطا في الكل وكذا لم يجعل أصلا في تعريف التيمم فانه في اللغة مطلق القصد وعرفوه شرعا بانه قصد الصعيد الطاهر على وجه مخصوص وهو الضرب ثم المسح فهو قصد مقترن بفعل ولم يخرج عن كونه فعلا هو فعل العبد وهذا معنى قول الزيلعي جعل الحج اسما لقصد خاص مع زيادة وصف كالتيمم اسم لمطلق القصد ثم جعل في الشرع اسما لقصد خاص بزيادة وصف اهـ هذا ما ظهر لي في تحقيق هذا المحل (قوله سابقا) أي على الوقوف والطواف أما كونه من الميقات فواجب ط (قوله لعذر) اما لان الآية نزلت بعد فوات الوقت أو لخوف من المشركين على أهل المدينة أو نحوه على نفسه صلى الله عليه وسلم أو كره مخالطة المشركين في نسكهم اذ كان لهم عهد في ذلك الوقت زيلعي وقدم الاول لما في حاشيته للشلبي عن الهدى لابن القيم أن الصحيح أن الحج فرض في أواخر سنة تسع وأن آية فرضه هي قوله تعالى ولله على الناس حج البيت وهي نزلت عام الوفود أواخر سنة تسع وأنه صلى الله عليه وسلم لم يؤخر الحج بعد فرضه عاما واحدا وهذا هو اللائق بهديه وحاله صلى الله عليه وسلم وليس بيد من ادعى تقدم فرض الحج سنة ست أو سبع أو ثمان أو سبع دليل واحد وغاية ما احتج به من قال سنة ست أن فيها نزل قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله وهذا ليس فيه ابتداء فرض الحج وانما فيه الامر باتمامه اذا شرع فيه فأين هذا من وجوب ابتدائه اهـ (قوله مع علمه الخ) جواب آخر عبر بتوقفه على وجود العذر وحاصله أن وجوبه على الفور للاحتياط فان في تأخيره تعريضا للفوات وهو منتف في حقه صلى الله عليه وسلم لانه كان يعلم بقاء حياته الى أن يعلم الناس مناسكهم تكميلا للتبليغ لقوله تعالى لقد صدق الله رسوله الرؤيا الآية فوجدنا أرقى في التعليل ولذا جعل الاول تابعا له فهو كقولك أكرم زيدا لانه جاء من البلد مع انه أولى (قوله لان سببه البيت) بدليل الاضافة في قوله تعالى ولله على الناس حج البيت فان الاصل اضافة الاحكام الى أسبابها كما تقرر في الاصول ولا يتكرر الواجب اذا لم يتكرر سببه ولحديث مسلم يا أيها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا فقال رجل أكل عام يا رسول الله فسكت حتى قالها ثلاثا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم قال في النهر والآية وان كانت كافية في الاستدلال على نفي التكرار لان الامر لا يقتضيه الا أن اثبات النفي بمقتضى النص أولى (قوله ويجب) أي الحج وهذا عطف على قوله فرض (قوله كالداخل والمجاوز بلا احرام) أي فانه يجب عليه أن يعود الى الميقات ويلبي منه وكذا يجب عليه قبل المجاوزة قال في الهداية ثم الآفاقي اذا انتهى الى المواقيت على قصد دخول مكة عليه أن يحرم قصد الحج أو العمرة عندنا أو لم يقصد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجاوز أحد الميقات الا محرما ولو لتجارة ولان وجوب الاحرام لتعظيم هذه البقعة الشريفة فيستوي فيه التاجر والمعتمر وغيرهما اهـ قال ح فتحصل من هذا أن الحج والعمرة لا يكونان نفلا من الآفاقي وانما يكونان نفلا من المكي والحرمي اهـ قلت وفيه نظر فان حرمة مجاوزته بدون احرام لا تدل على أن الاحرام لا يكون الا واجبا من الآفاقي لان الواجب كونه متلبسا بالاحرام وقت المجاوزة سواء كان الاحرام بحج نفل أو غيره لان الاحرام شرط لحل المجاوزة والشرط لا يلزم تحصيله مقصودا كما عرف في الاعتكاف ونظيره أيضا أن الجنب لا يحل له دخول المسجد حتى يغتسل فاذا اغتسل لسنة الجمعة مثلا ثم دخل جاز مع انه انما نوى الغسل المسنون وانما يجب اذا أراد الدخول ولم يغتسل لغيره وهنا اذا أراد مجاوزة الميقات وكان قاصدا النسك وأحرم بنسك فرض أو منذور أو نفل كفاه لحصول المقصود في تعظيم البقعة فان لم يكن قاصدا لذلك بان قصد الدخول لتجارة مثلا فينبغي أن يكون احرامه واجبا ونظيره تحية المسجد تندرج في أي صلاة صلاها فان لم يصل فلا بد في تحصيل السنة من صلاة لها على الخصوص هذا ما ظهر لي ومن هذا والله تعالى أعلم

سابقا كما سيجيء لم تقبل لاداء ركن من أركان الدين اهـ مح (الا لعذر) (فرض) سنة تسع وانما أخره عليه الصلاة والسلام لعذر مع علمه ببقاء حياته ليكمل التبليغ (مرة) لان سببه البيت وهو واحد والزيادة تطوع (ويجب) كالداخل والمجاوز للمواقيت بلا احرام فانه

لما كان مركبا من المال والبدن وكان واجبا في العمر مرة ومؤخرا في حديث بني الإسلام على خمس أخره وختم به العبادات أي المالية والأضحية والنكاح والعتاق والوقف يكون عبادة عند النية لكنه لم يشرع لقصد التعبد فقط ولذا صح بلا نية بخلاف أركان الإسلام الأربعة فإنها لا تكون إلا عبادة لاشتراط النية فيها هذا ما ظهر لي وأورد في النهر على قولهم مركب أنه عبادة بدنية محضة والمال إنما هو شرط في وجوبه لا أنه جزء مفهومه اهـ وفيه أن كونه عبادة مركبة مما اتفقت عليه كلمتهم أصولا وفروعا حتى أوجبوا الحج عن الميت وإن فات عمل البدن لبقاء الجزء الآخر وهو المال كما سيجيء تقريره وليس قولهم إنه مركب تعريفا له لبيان ماهيته حتى يقال إن المال شرط فيه لا جزء مفهومه بل المراد بيان أن التعبد به لا يتوصل إليه غالبا إلا بإعمال البدن وإنفاق المال لأجله والصلاة والصوم وإن كانا لا بد لهما من مال كثوب يستر عورته وطعام يقيم بنيته فإن ذلك ليس لأجلهما بمعنى أنه لولاهما لم يفعله ولذا لم يجعل المال من شروطهما ولا جعل من شروطه وأيضا فإن المال فيهما يسير لا مشقة في إنفاقه بخلاف المال في حج الآفاقي فإنه كثير فناسب أن يكون مقصودا في العبادة ولذا وجب بدفعه إلى النائب عند العجز الدائم عن الأعمال ولم يجب الحج على الفقير القادر على المشي ووجبت الصلاة والصوم على العاجز عن الستر والسحور هذا ما ظهر لي فافهم (قوله بفتح الحاء وكسرها) بهما قرئ في السبع وقيل الأول الاسم والثاني المصدر ط عن النهر (قوله كما ظنه بعضهم) هو الزيلعي تبعا لإطلاق كثير من كتب اللغة ونقل في الفتح تقييده بالمعظم عن ابن السكيت وكذا قيده به السيد الشريف في تعريفاته وكذا في الاختيار (قوله وشرعا زيارة الخ) اعلم أن من عرفه بأنه قصد البيت لأداء ركن من أركان الدين فقد راعى معنى اللغة واعترضهم في الفتح بأن أركانه الطواف والوقوف ولا وجود للمتشخص إلا بأجزائه المشخصة وماهيته الكلية منتزعة منها وتعريفه بالقصد لا بالأعمال خروج له عن المفهوم الأولى أن يكون تعريفا اسميا غير حقيقي فهو تعريف لمفهوم الاسم عرفا لكن فيه أن المتبادر من الاسم عند الإطلاق هو الأعمال المخصوصة لا نفس القصد الخارج عن المفهوم مع أنه فاسد في نفسه فإنه لا يشمل الحج النفل والتعريف إنما هو للحج مطلقا كتعريف الصلاة والصوم وغيرهما لا الفرض فقط ولأنه حينئذ يخالف سائر أسماء العبادات فإنها أسماء للأفعال كالصلاة للقيام والقراءة الخ والصوم للإمساك الخ والزكاة لأداء المال فليكن الحج أيضا عبارة عن الأفعال الكائنة عند البيت وغيره كعرفة اهـ ملخصا فعدل الشارح عن تفسير الزيلعي الزيارة بالقصد إلى تفسيرها بالطواف والوقوف تبعا للبحر ليكون اسما للأفعال كسائر أسماء العبادات ولما ورد عليه أن يكون قوله بفعل مخصوص حشوا إذ المراد به كما قالوا هو الطواف والوقوف تخلص عنه بتفسيره بأن يكون محرما الخ قيل ولا يخفى ما فيه لأنه يلزم عليه إدخال الشرط أي الإحرام في التعريف فلو أبقى الزيارة على معناها اللغوي وهو الذهاب وفسر الفعل المخصوص بالطواف والوقوف لكان أولى اهـ وفيه أن الزيارة أيضا ليست ماهيته الحقيقية فيرد ما مر في تفسيره بالقصد على أن الإحرام وإن كان شرطا ابتداء فهو في حكم الركن انتهاء كما صرح به الشارح ولو سلم فذكر الشرط لا يخل بالتعريف بل لا بد منه لأنه لا يتحقق المعنى الشرعي بدونه كمن صلى بلا طهارة ولذا ذكروا النية في تعريف الزكاة والصوم فافهم والتحقيق أن تفسيره بالقصد لا يخرجه عن نظائره من أسماء العبادات لأن المراد بالقصد هنا الإحرام وهو عمل القلب واللسان بالنية والتلبية أو ما يقوم مقام التلبية من تقليد البدنة مع السوق كما سيأتي ويكون عمل الجوارح أيضا ولأن قوله بفعل مخصوص الباء فيه للملابسة والمراد به الطواف والوقوف فهو قصد مقترن بهذه الأعمال لا مجرد القصد فلم يخرج عن كونه فعلا مخصوصا كسائر أسماء العبادات نعم فرق بين الحج وسائر أسماء العبادات حيث جعلوا القصد فيه أصلا والفعل تبعا وعكسوا في غيره لأن الشائع في المعاني الاصطلاحية المنقولة عن المعاني اللغوية أن تكون أخص من اللغوية لا مباينة لها ولما كان الحج لغة هو مطلق القصد إلى معظم خصوه بكونه قصدا إلى معظم معين بأفعال معينة ولو جعل اسما للأفعال المعينة أصالة

(هو) بفتح الحاء وكسرها لغة القصد إلى معظم لا مطلق القصد كما ظنه بعضهم وشرعا (زيارة) أي طواف ووقوف (مكان مخصوص) أي الكعبة وعرفة (في زمن مخصوص) في الطواف من فجر النحر إلى آخر العمر وفي الوقوف من زوال شمس عرفة لفجر النحر (بفعل مخصوص) بأن يكون محرما بنية الحج

وفي الفتح ويأثم بالتأخير عن أول سني الإمكان فلو حج بعده ارتفع الإثم اهـ وفي القهستاني فيأثم عند الشيخين بالتأخير إلى غيره بلا عذر إلا إذا أدى ولو في آخر عمره فإنه رافع للإثم بلا خلاف (قوله وإن أثم بموته قبله) أي بالإجماع كما في الزيلعي أما على قولهما فظاهر وأما على قول محمد فإنه وإن لم يأثم بالتأخير عنده لكن بشرط الأداء قبل الموت فإذا مات قبله ظهر أنه آثم قيل من السنة الأولى وقيل من الأخيرة من سنة رأى في نفسه الضعف وقيل يأثم في الجملة غير محكوم بمعين بل علمه إلى الله تعالى كما في الفتح (قوله وسعه أن يستقرض الخ) أي جاز له ذلك وقيل يلزمه الاستقراض كما في لباب المناسك قال منلا علي القاري في شرحه عليه وهو رواية عن أبي يوسف وضعفه ظاهر فإن تحمل حقوق الله تعالى أخف من ثقل حقوق العباد اهـ قلت وهذا رد على القول الأول أيضا إن كان المراد بقوله ولو غير قادر على وفائه أن يعلم أنه ليس له جهة وفاء أصلا أما لو علم أنه غير قادر في الحال وغلب على ظنه أنه لو اجتهد قدر على الوفاء فلا يرد والظاهر أن هذا هو المراد أخذا مما ذكره في الظهيرية أيضا في الزكاة حيث قال إن لم يكن عنده مال وأراد أن يستقرض لأداء الزكاة فإن كان في أكبر رأيه أنه إذا اجتهد بقضاء دينه قدر كان الأفضل أن يستقرض فإن استقرض وأدى ولم يقدر على قضائه حتى مات يرجى أن يقضي الله تبارك وتعالى دينه في الآخرة وإن كان أكبر رأيه أنه لو استقرض لا يقدر على قضائه كان الأفضل له عدمه اهـ وإذا كان هذا في الزكاة المتعلق بها حق الفقراء ففي الحج أولى (قوله على مسلم الخ) شروع في بيان شروط الحج وجعلها في اللباب أربعة أنواع * الأول شروط الوجوب وهي التي إذا وجدت بتمامها وجب الحج وإلا فلا وهي سبعة الإسلام والعلم بالوجوب لمن في دار الحرب والبلوغ والعقل والحرية والاستطاعة والوقت أي القدرة في أشهر الحج أو في وقت خروج أهل بلده على ما يأتي * والنوع الثاني شروط الأداء وهي التي إن وجدت بتمامها مع شروط الوجوب وجب أداؤه بنفسه وإن فقد بعضها مع تحقق شروط الوجوب فلا يجب الأداء بل عليه الإحجاج أو الإيصاء عند الموت وهي خمسة سلامة البدن وأمن الطريق وعدم الحبس والمحرم أو الزوج للمرأة وعدم العدة لها * النوع الثالث شرائط صحة الأداء وهي تسعة الإسلام والإحرام والزمان والمكان والتمييز والعقل ومباشرة الأفعال إلا بعذر وعدم الجماع والأداء من عام الإحرام * النوع الرابع شرائط وقوع الحج عن الفرض وهي تسعة أيضا الإسلام وبقاؤه إلى الموت والعقل والحرية والبلوغ والأداء بنفسه إن قدر وعدم نية النفل وعدم الإفساد وعدم النية عن الغير (قوله على مسلم) فلو ملك الكافر ما به الاستطاعة ثم أسلم بعدما افتقر لا يجب عليه شيء بتلك الاستطاعة بخلاف ما لو ملكه مسلما فلم يحج حتى افتقر حيث يتقرر وجوبه دينا في ذمته فتح وهو ظاهر على القول بالفورية لا التراخي نهر قلت ويظهر لي أن على القول بالتراخي يتحقق الوجوب من أول سني الإمكان ولكنه يتخير في أدائه فيه أو بعده كما في الصلاة تجب بأول الوقت موسعا وإلا لزم أن لا يتحقق الوجوب إلا قبيل الموت وأن لا يجب الإحجاج على من كان صحيحا ثم مرض أو عمي وأن لا يأثم المفرط بالتأخير إذا مات قبل الأداء وكل ذلك خلاف الإجماع فتدبر (قوله وقد حققناه الخ) حاصل ما ذكره هناك أن في تكليفه بالعبادات ثلاثة مذاهب مذهب السمرقنديين غير مخاطبين بها أداء واعتقادا والبخاريين مخاطبين اعتقادا فقط والعراقيين مخاطبين بهما فيعاقبون عليهما وهو المعتمد كما حرره ابن نجيم لأن ظاهر النصوص يشهد لهم وخلافه تأويل ولم ينقل عن أبي حنيفة وأصحابه شيء ليرجع إليه اهـ ولا يخفى أن قوله في حق الأداء يفهم أنه مخاطب بالاعتقاد فقط كما هو مذهب البخاريين وهو ما صححه صاحب المنار لكن ليس في كلام الشارح أن ما هنا هو ما صححه هناك وما قيل إن ما هنا خلاف المذهب فيه نظر لما علمت من أنه لا نص عن أصحاب المذهب فافهم (قوله حر) فلا يجب على عبد مدبرا كان أو مكاتبا أو مبعضا أو مأذونا له ولو بمكة أو كانت أم ولد لعدم أهليته لملك الزاد والراحلة ولذا لم يجب على عبيد أهل مكة بخلاف اشتراط الزاد والراحلة في حق الفقير فإنه للتيسير لا للأهلية فوجب على فقراء مكة وبهذا التقرير ظهر الفرق بين وجوب الصلاة

وإن أثم بموته قبله وقالوا لو لم يحج حتى أتلف ماله وسعه أن يستقرض ويحج ولو غير قادر على وفائه ويرجى أن لا يؤاخذه الله بذلك أي لو ناويا وفاءه إذا قدر كما قيده في الظهيرية (على مسلم) لأن الكافر غير مخاطب بفروع الإيمان في حق الأداء وقد حققناه فيما علقناه على المنار (ق

فرض الشارح تبعا للبحر والنهر تصوير الوجوب بما إذا جاوز الميقات بلا إحرام فإنه يجب عليه العود إلى الميقات
وبأي نسك أحرم يكون إحرامه حينئذ واجبا إذا كان لأجل المجاوزة أما لو أحرم قبلها بنسك فرض أو نذر أو نفل
فهو على ما نوى من فرض أو غيره ولا يجب عليه إحرام خاص لأجل المجاوزة وحينئذ فلا حاجة في عبارته فافهم
(قوله كما سيجيء) أي قبيل فصل الإحرام وكذا قبيل فصل الإحصار (قوله فإن اختار الحج اتصف بالوجوب)
فيكون من قبيل الواجب المخير أي وإن اختار العمرة اتصفت بالوجوب وإنما تركه لعدم اقتضاء المقام إياه اهـ
ح (قوله كالحج بمال حرام) كذا في البحر والأولى التمثيل بالحج رياء وسمعة فقد يقال إن الحج نفسه الذي هو
زيارة مكان مخصوص الخ ليس حراما بل الحرام هو إنفاق المال الحرام ولا تلازم بينهما كما أن الصلاة في الأرض
المغصوبة تقع فرضا وإنما الحرام شغل المكان المغصوب لا من حيث كون الفعل صلاة لأن الفرض لا يمكن
اتصافه بالحرمة وهنا كذلك فإن الحج في نفسه مأمور به وإنما يحرم من حيث الإنفاق وكأنه أطلق عليه الحرمة
لأن للمال دخلا فيه فإن الحج عبادة مركبة من عمل البدن والمال كما قدمناه ولذا قال في البحر ويجتهد في تحصيل
نفقة حلال فإنه لا يقبل بالنفقة الحرام كما ورد في الحديث مع أنه يسقط الفرض عنه معها ولا تنافي بين سقوطه
وعدم قبوله فلا يثاب لعدم القبول ولا يعاقب عقاب تارك الحج اهـ أي لأن عدم الترك يبتني على الصحة
وهي الإتيان بالشرائط والأركان والقبول المترتب عليه الثواب يبتني على أشياء كحل المال والإخلاص
كما لو صلى مرائيا أو صام واغتاب فإن الفعل صحيح لكنه بلا ثواب والله تعالى أعلم (قوله ممن يجب استئذانه)
كأحد أبويه المحتاج إلى خدمته والأجداد والجدات كالأبوين عند فقدهما وكذا الغريم لمديون لا مال له
يقضي به والكفيل لو بالإذن فيكره خروجه بلا إذنهم كما في الفتح وظاهره أن الكراهة تحريمية ولذا عبر
الشارح بالوجوب وزاد في البحر عن السير وكذا إن كرهت خروجه زوجته ومن عليه نفقته اهـ والظاهر
أن هذا إذا لم يكن له ما يدفعه للنفقة في غيبته قال في البحر وهذا كله في حج الفرض أما حج النفل فطاعة الوالدين
أولى مطلقا كما صرح به في الملتقط (قوله حتى يلتحي) وإن كان أمرد يشتهى فالابن أن يخرج وإن التحى مخرجه عن
النوازل (قوله على الفور) هو الإتيان به في أول أوقات الإمكان ويقابله قول محمد إنه على التراخي وليس
معناه تعين التأخير بل بمعنى عدم لزوم الفور (قوله وأصح الروايتين) لا يصلح عطفه على الثاني فهو خبر
مبتدأ محذوف أو قوله عند الثاني خبر مبتدأ محذوف أي هذا عند الثاني وقوله وأصح عطف عليه فافهم
(قوله ومالك وأحمد) عطف على الإمام فيفيد اختلاف الرواية عنهما أيضا وعبارة شرح درر البحار تفيده
أيضا حيث قال وهو أصح الروايات عن أبي حنيفة ومالك وأحمد فافهم (قوله أي سنينا الخ) ذكره في البحر
بحثا وأتى بسنين منونا لأنه قد يجري مجرى حين وهو عند قوم مطرد (قوله إلا بالإصرار) أي لكن بالإصرار
فهو استثناء منقطع لعدم دخول الإصرار تحت المرة ح ثم لا يخفى أنه لا يلزم من عدم الفسق عدم الإثم فإنه
يأثم ولو مرة وفي شرح المنار لابن نجيم عن التقرير للأكمل أن حد الإصرار أن تتكرر منه تكررا يشعر بقلة
المبالاة بدينه إشعار ارتكاب الكبيرة بذلك اهـ ومقتضاه أنه غير مقدر بعدد بل مفوض إلى الرأي والعرف
والظاهر أنه بمرتين لا يكون إصرارا ولذا قال أي سنينا فقوله في شرح الملتقى فيفسق وترد شهادته بالتأخير
عن العام الأول بلا عذر غير محرر لأن مقتضاه حصوله بمرة واحدة فضلا عن المرتين فافهم (قوله ووجهه الخ)
أي وجه كون التأخير صغيرة أن الفورية واجبة لا قطعية لظنية دليلها وهو الاحتياط لأن في تأخيره
تعريضا للفوات وهو غير قطعي فيكون التأخير مكروها تحريما لا حراما لأن الحرمة لا تثبت إلا بقطعي
كمقابلها وهو الفرضية وما ذكره مبني على ما قاله صاحب البحر في رسالته المؤلفة في بيان المعاصي أن كل
ما كره تحريما فهو من الصغائر لكنه عد من الصغائر ما هو ثابت بقطعي كوطء المظاهر منها قبل
التكفير والبيع عند أذان الجمعة تأمل (قوله كان أداء) أي ويسقط عنه الإثم اتفاقا كما في البحر قيل المراد
إثم التفويت لا إثم التأخير قلت لا يخفى ما فيه بل الظاهر أن الصواب إثم التأخير إذ بعد الأداء لا تفويت

مطلب فيمن حج بمال حرام

كما سيجيء يجب عليه أحد النسكين فإن اختار الحج اتصف بالوجوب وقد يتصف بالحرمة كالحج بمال حرام وبالكراهة كالحج بلا إذن ممن يجب استئذانه وفي النوازل لو كان الابن صبيحا فللأب منعه حتى يلتحي (على الفور) في العام الأول عند الثاني وأصح الروايتين عن الإمام ومالك وأحمد فيفسق وترد شهادته بتأخيره أي سنينا لأن تأخيره صغيرة وبارتكابه مرة لا يفسق إلا بالإصرار بحر ووجهه أن الفورية ظنية لأن دليل الاحتياط ظني ولذا أجمعوا أنه لو تراخى كان أداء

من لا يقدر الا على المعتبر في حقه بلا ارتياب وان قدر بالمحمل أو القتب فلا يعد ولو كان شيخا لها أو ذا ثروة اهـ
(قوله للآفاقي) متعلق بقوله وراحلة لا بقوله فتشترط لانه ان غير الآفاقي يشترط له القتب فلا يناسب قوله لا لمكي يستطيع المشي والحاصل أن الزاد لا بد منه ولو لمكي كما صرح به غير واحد كصاحب الينابيع والسراج وما في الخانية والنهاية من أن المكي يلزمه الحج ولو فقيرا لا زاد له نظر فيه ابن الهمام الا ان يراد ما اذا كان يمكنه الاكتساب في الطريق وأما الراحلة فشرط للآفاقي دون المكي القادر على المشي وقيل شرط مطلقا لان ما بين مكة وعرفات أربع فراسخ ولا يقدر كل أحد على مشيها كما في المحيط وصحح صاحب اللباب في منسكه الكبير الاول ونظر فيه شارحه القاري بأن القادر نادر ومبنى الاحكام على الغالب وحد المكي عندنا من كان داخل المواقيت الى الحرم كما ذكره الكرماني وهو بعيد والظاهر ما في السراج وغيره أنه من بينه وبين مكة أقل من ثلاثة أيام وفي البحر الزاخر واشتراط الراحلة في حق من بينه وبين مكة ثلاثة أيام فصاعدا أما ما دونه فلا اذا كان قادرا على المشي وتمامه في شرح اللباب * (تنبيه) * في اللباب الفقير الآفاقي اذا وصل الى ميقات فهو كالمكي قال شارحه أي حيث لا يشترط في حقه الا الزاد والراحلة ان لم يكن عاجزا عن المشي وينبغي أن يكون الغني الآفاقي كذلك اذا عدم الركوب بعد وصوله الى أحد المواقيت فالتقييد بالفقير لظهوره وبحره عن المركب وليفيد أنه يتعين عليه أن لا ينوي نفلا على زعم انه لا يجب عليه الفقر لانه ما كان واجبا وهو آفاقي فلما صار كالمكي وجب عليه فلو نواه نفلا لزمه الحج ثانيا اهـ ملخصا ونظيره ما سنذكره في باب الحج عن الغير من أن المأمور بالحج اذا وصل الى مكة لزمه أن يمكث ليحج الفرض عن نفسه لكونه صار قادرا على ما فيه كما سنعلمه ان شاء الله تعالى (قوله اشبه بالسعي الى الجمعة) أي في عدم اشتراط الراحلة فيه (قوله وأفاد) أي حيث عبر بالراحلة وهي من الابل خاصة وهو الموافق للهداية وشروحها ولما في كتب اللغة من أنها المركب من الابل ذكرا كان أو أنثى وما في القهستاني من تفسيرها بأنها ما يحمله ويحمل ما يحتاجه من طعام وغيره ونحوها في الاصل البعير القوي على الاسفار والاحمال اهـ لا يخالف ذلك لان غير البعير لا يحمل الانسان مع ما يحتاجه في المسافة البعيدة وقد صرح في الجوهرة عن شرح الصباغي بانه لو ملك كرى حمار فهو عاجز عن النفقة اهـ والذي ينبغي ما قاله الامام الاذرعي من الشافعية من اعتبار القدرة على البغل والحمار فيمن بينه وبين مكة مراحل يسيرة دون البعيدة لان غير الابل لا يقوى عليها قال السندي في منسكه الكبير وهو تفصيل حسن جدا ولم أر في كلام أصحابنا ما ينافيه بل ينبغي أن يكون هذا التفصيل مرادهم اهـ فافهم (قوله وانما صرحوا بالكراهة) أي التنزيهية كما استظهره صاحب البحر بدليل أفضلية مقابله ط (قوله يلتفت) لعل وجهه أن فيه زيادة النفقة وهي مقصودة في الحج ولذا اشترط في الحج عن الغير أن يحج راكبا اذا اتسعت النفقة حتى لو حج ماشيا ولو بأمره ضمن كما صرح به في اللباب لكن سيأتي آخر كتاب الحج أن من نذر حجا ماشيا وجب عليه المشي في الاصح وعليه المتون وعلله في الهداية وغيرها بانه التزم القربة بصفة الكمال لقوله صلى الله عليه وسلم من حج ماشيا كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال كل حسنة بسبعمائة ولانه أشق على البدن فكان أفضل وتمامه في شرح الجامع الكبير الخاني وقال في الفتح فان قيل كره أبو حنيفة الحج ماشيا فكيف يكون صفة كمال قلنا انما كرهه اذا كان مظنة سوء الخلق كأن يكون صائما مع المشي أو لا يطيقه والا فلا شك أن المشي أفضل في نفسه لانه أقرب الى التواضع والتذلل ثم ذكر الحديث المار وغيره قلت وأما مسألة الحج عن الغير فلعل وجهها أن الميت لما عجز عن احدى المشقتين وهي مشقة البدن ولم يقدر الا على الاخرى وهي مشقة المال صارت كأنها هي المقصودة فلزم الاتيان بها كاملة ولذا وجب الاحجاج من منزل الآمر والانفاق من ماله ولم يجز تبرع غيره عنه لعدم حصول مقصوده فليتأمل (قوله والقتب أفضل من المحارة) لانه صلى الله عليه وسلم حج كذلك ولانه أبعد من الرياء والسمعة وأخف على الحيوان (قوله وفي اجارة الخلاصة الخ) قال

(قوله الا الزاد والراحلة الخ) هكذا عبارة المحشي ولعل صوابها لا الراحلة تأمل اهـ

للآفاقي لا لمكي يستطيع المشي اشبه بالسعي للجمعة وأفاد أنه لو قدر على غير الراحلة من بغل أو حمار لم يجب قال في البحر ولم أره صريحا وانما صرحوا بالكراهة وفي السراجية الحج راكبا أفضل منه ماشيا به يفتى والقتب أفضل من المحارة وفي اجارة الخلاصة حمل المحمل مائتان وأن نحوسها أو أجار مائة وجوب

والصوم على العبد دون الحج نهر وهو وجود الاهلية مع الاذية والمراد أهلية الوجوب والا فالعبد أهل للاداء ويقع له نفلا كما سيأتي (قوله مكلف) أى بالغ عاقل فلا يجب على صبي ولا مجنون وفي المعتوه خلاف في الاصول فذهب فخر الاسلام الى أنه يوضع الخطاب عنه كالصبي فلا يجب عليه شئ من العبادات وذهب الدبوسي الى أنه مخاطب بها احتياطا بحر وقدمنا الكلام على المعتوه في أول الزكاة فراجعه *(تنبيه)* ذكر في البدائع أنه لا يجوز أداء الحج من مجنون وصبي لا يعقل كما لا يجب عليهما اه ونقل غيره صحته منهما ووفق في شرح اللباب بالفرق بين من له بعض ادراك وغيره قلت وفيه نظر بل التوفيق بحمل الاول على أدائهما بأنفسهما والثاني على فعل الولي في الولوالجية وغيرها الصبي يحج به أبوه وكذا المجنون لان احرامه عنهما وهما عاجزان كاحرامهما بأنفسهما اه وسيأتي تمامه (قوله اما بالكون في دارنا) سواء علم بالفرضية أم لا نشأ على الاسلام فيها أم لا بحر وقوله أو باخبار عدل الخ هذا لمن أسلم في دار الحرب فلا يجب عليه قبل العلم بالوجوب بقي لو أدى قبله ذكر القطبي في مناسكه بحثا أنه لا يجزيه عن الفرض ونوزع بأن العلم ليس من شروط وقوع الحج عن الفرض كما علم مما مر في باب الحج يصح بمطلق النية بلا تعيين الفرضية بخلاف الصلاة وبأنه يصح ممن نشأ في دارنا وان لم يعلم بالفرضية كما علمته (قوله أو مستورين) أفاد أن الشرط أحد شطري الشهادة العدد أو العدالة كما في النهر (قوله صحيح البدن) أى سالم من الآفات المانعة عن القيام بما لابد منه في السفر فلا يجب على مقعد ومفلوج وشيخ كبير لا يثبت على الراحلة بنفسه وأعمى وان وجد قائدا ومحبوس وخائف من سلطان لا بأنفسهم ولا بالنيابة في ظاهر المذهب عن الامام وهو رواية عنهما وظاهر الرواية عنهما وجوب الاحجاج عليهم ويجزيهم ان دام العجز وان زال أعادوا بأنفسهم والحاصل أنه من شرائط الوجوب عنده ومن شرائط وجوب الاداء عندهما وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الاحجاج والايصاء كما ذكرنا وهو مقيد بما اذا لم يقدر على الحج وهو صحيح فان قدر ثم عجز قبل الخروج الى الحج تقرر دينا في ذمته فيلزمه الاحجاج ولو خرج ومات في الطريق لم يجب الايصاء لانه لم يؤخر بعد الايجاب ولو تكلفوا الحج بأنفسهم سقط عنهم وظاهر التحفة اختيار قولهما وكذا الاسبيجابي وقواه في الفتح ومشى على أن الصحة من شرائط وجوب الاداء اه من البحر والنهر وحكى في اللباب اختلاف التصحيح وفي شرحه أنه مشى على الاول في النهاية وقال في البحر العميق انه المذهب الصحيح وان الثاني صححه قاضيخان في شرح الجامع واختاره كثير من المشايخ ومنهم ابن الهمام (قوله بصير) فيه الخلاف المار كما علمته (قوله غير محبوس) هذا من شروط الاداء كما مر والظاهر أنه لو كان حبسه بحق وهو قادر على أدائه لا يسقط عنه وجوب الاداء *(تنبيه)* ذكر في شرح اللباب عن شمس الاسلام أن السلطان ومن بمعناه من الامراء ملحق بالمحبوس فيجب الحج في ماله الخالي عن حقوق العباد وتمامه فيه ولا يخفى أن هذا ان دام عجزه الى الموت والا فيجب عليه الحج بنفسه بعد زوال عذره وهو مقيد أيضا بما اذا كان قادرا على الحج ثم عجز والا فلا يلزمه الاحجاج على الخلاف المذكور آنفا (قوله يمنعه) أى من الحج أى الخروج اليه ط (قوله ذي زاد وراحلة) أفاد أنه لا يجب الا بملك الزاد وملك أجرة الراحلة فلا يجب بالاباحة أو العارية كما في البحر وسيشير اليه (قوله مختصة به) فلا يكفي لو قدر على راحلة مشتركة يركبها مع غيره بالمعاقبة شرح اللباب (قوله وهو المسمى بالمقتب) بضم الميم اسم مفعول أى ذو القتب وهو كما في القاموس الاكاف الصغير حول السنام ح وذكر ضمير الراحلة باعتبار كونها مركوبا (قوله والا) أى ان لم يقدر على ركوب القتب (قوله على المحارة) هي شبه الهودج قاموس أى على شق منها بشرط أن يجد له معادلا كما صرح به الشافعية وما في البحر من أنه يمكنه أن يضع في الشق الآخر أمتعته ٣ رده الخير الرملي وفي شرح اللباب اما بركوب راحلة أى مقتب أو بشق محمل وأما المحفة فهي من مبتدعات المترفهة فليس لها عبرة اه والظاهر أن المراد بالمحفة التخت المعروف في زماننا المحمول بين جملين أو بغلين لكن أفاد منه الشيخ عبد الله العفيف في شرح منسكه بأنه يعتبر في حق من اعتاد ذلك وأنه يعتبر في كل ما يليق بحاله عادة وعرفا

مكلف) عالم بفرضيته اما بالكون بدارنا واما باخبار عدل أو مستورين (صحيح البدن (بصير) غير محبوس وخائف من سلطان يمنعه (ذي زاد) يصح به بدنه فالمعتاد اللحم ونحوه اذا قدر على خبز وجبن لا يعد قادرا (وراحلة) مختصة به وهو المسمى بالمقتب ان قدر والا شرط القدرة على المحارة

٣ (قوله رده العلامة الرملي الخ) ظاهره أن العلامة الرملي مال لقول السادة الشافعية من اشتراط المعادل مطلقا وليس كذلك فانه قال ما معناه ان لم يجد معادلا فليس بقادر لكن هذا اذا كان لا يقدر على استئجار تمام المحارة أما اذا قدر فلا يشترط المعادل بل يضع أمتعته في أحد الشقين ويركب في الآخر اذا كان لا يحصل له مشقة في تحويل الامتعة الى ظهر الجمل عند النزول اه

الاجتماع بطل بحقوق العباد كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان وأما قوله عليه الصلاة والسلام ودين الله أحق فالظاهر أنه أحق من جهة التعظيم لا من جهة التقديم ولذا قلنا لا يستقرض ليحج الا اذا قدر على الوفاء كما مر وكذا جاز قطع الصلاة أو تأخيرها للخوف على نفسه أو ماله أو نفس غيره أو ماله كخوف القابلة على الولد والخوف من تردي أعمى وخوف الراعي من الذئب وأمثال ذلك كافطار الضيف (قوله الى حين عوده) متعلق بقوله فضلا أو بما لا بد منه لانه بمعنى ما يحتاجه أو بنفقة أي ولا يشترط بقاء نفقة لما بعد عوده وهذا ظاهر الرواية (قوله مع أمن الطريق) أي وقت خروج أهل بلده وان كان مخيفا في غيره نهر وقدمنا عن اللباب أنه من شروط وجوب الاداء وفي شرحه انه الاصح ورجحه في الفتح وروى عن الامام انه شرط وجوب وعلى الاول تجب الوصية به اذا مات قبل أمن الطريق أما بعده فتجب اتفاقا بحر (قوله بغلبة السلامة) كذا اختاره الفقيه أبو الليث وعليه الاعتماد واختلف في سقوطه اذا لم يكن بد من ركوب البحر فقيل يسقط وقال الكرماني ان كان الغالب فيه السلامة من موضع جرت العادة بركوبه يجب والا فلا وهو الاصح نهر قال في الفتح والذي يظهر أنه يعتبر مع غلبة السلامة عدم غلبة الخوف حتى لو غلب الخوف لوقوع النهب والغلبة من المحاربين مرارا أو سمعوا أن طائفة تعرضت للطريق ولها شوكة والناس يستضعفون أنفسهم عنهم لا يجب وما أفتى به الرازي من سقوطه عن أهل بغداد وقول الاسكاف في سنة ست وثلاثين وثلثمائة لا أقول انه فرض في زماننا وقول الثلجي ليس على أهل خراسان حج منذ كذا كذا سنة ح انما كان وقت غلبة النهب والخوف في الطريق ثم زال ولله المنة (قوله على ما حققه الكمال) حيث قال وقول الصفار لا أرى الحج فرضا منذ عشرين سنة من حين خرجت القرامطة لانه لا يتوصل اليه الا بارشائهم فتكون الطاعة سبب المعصية فيه نظر لان هذا لم يكن من شأنهم انما شأنهم استحلال قتل الانفس وأخذ الاموال وكانوا يغلبون على أماكن يترصدون فيها الحجاج وقد هجموا عاما مرة في مكة فقتلوا خلقا في الحرم وقد سئل الكرخي عمن لا يحج خوفا منهم فقال ما سلمت البادية من الآفات أي لا تخلو عن قلة الماء وهيجان السموم وصد العرب ومعنى رحمه الله تعالى وتحمله انه رأى أن الغالب اندفاع شرهم عن الحاج وبتقدير ه فالاثم في مثله على الآخذ على ما عرف من تقسيم الرشوة في كتاب القضاء اه ملخصا واعترضه ابن كمال باشا في شرحه على الهداية بان ما ذكر في القضاء ليس على اطلاقه بل فيما اذا كان المعطي مضطرا بان لزم الاعطاء ضرر وفي نفسه أو ماله أما اذا كان بالالتزام منه فبالاعطاء أيضا يأثم وما نحن فيه من هذا القبيل اه وأقره في النهر وأجاب السيد أبو السعود بانه هنا مضطر لاسقاط الفرض عن نفسه فافهم ويؤيده ما يأتي عن القنية والمجتبى فان المكس والخفارة ونحوه ونقل ح عن البحر أن الرشوة في مثل هذا جائزة ولم أره فيه فليراجع ح (قوله ان قتل بعض الحجاج) أي في كل عام أو في غالب الاعوام وحينئذ فلا تكون السلامة غالبة اه ح قلت فيه نظر فان غلبة السلامة ليس المراد بها الكل أحد بل للمجموع وهي لا تنافي الاقل الاكثر أو الكثير أما قتل اللصوص لبعض قافلة من جمع كثير سيما اذا كان بتفريطه بنفسه ونحو ذلك ممن يتهجم فالسلامة فيه غالبة نعم اذا كان القتل بمحاربة القطاع مع الحجاج فهو عذر اذا غلب الخوف لما مر عن الفتح من أنه يشترط عدم غلبة الخوف الخ على أنك قد سمعت آنفا جواب الكرخي في شأن القرامطة المستحلين لقتل الحجاج وأيضا فان ما يحصل من الموت بقلة الماء وهيجان السموم أكثر مما يحصل بالقتل بأضعاف كثيرة فلو كان عذرا لزم أن لا يجب الحج الا على القريب من مكة في أوقات خاصة مع أن الله تعالى أوجبه على أهل الآفاق من كل فج عميق مع العلم بأن سفره لا يخلو عما يكون في غيره من الاسفار من موت وقتل وسرقة ونحوها (قوله من المكس والخفارة) المكس ما يأخذه العشار والخفارة ما يأخذه الخفير وهو المجير ومثله ما يأخذه الاعراب في زماننا من الصر المعين من جهة السلطان نصره الله تعالى لدفع شرهم (قوله والمعتمد لا) وعليه الفتوى شرح اللباب عن المنهاج (قوله وعليه) أي على كون المعتمد عدم كونه عذرا فيحتسب الخ ح (قوله كما في مناسك الطرابلسي) وعزاه في شرح

(الى) حين (عوده) وقيل بعده بيوم وقيل بشهر (مع أمن الطريق) بغلبة السلامة ولو بالرشوة على ما حققه الكمال وسيجيء آخر الكتاب ان قتل بعض الحجاج عذر وهل ما يؤخذ في الطريق من المكس والخفارة عذر قولان والمعتمد لا كما في القنية والمجتبى وعليه فيحتسب في الفاضل عما لا بد منه القدرة على المكس ونحوه كما في مناسك الطرابلسي

الخير الرملي نقله في الخلاصة من الفتاوى الصغرى ولعمري هذا اجحاف على الحمار وانصاف في حق الجمل فتأمل وذكر في الجوهرة أن المن ستة وعشرون أوقية والاوقية سبعة مثاقيل وهي عشرة دراهم والمائتان وأربعون رطلا هي الوسق وهي قنطار دمشقي تقريبا (قوله وظاهره أن البغل كالحمار) كذا في النهر وكأنه أراد الحمار القوي المعد لحمل الاثقال في الاسفار فانه كالبغل والا فأكثر الحمير دون البغال بكثير فافهم (قوله ولو وهب الاب لابنه الخ) وكذا عكسه وحيث لا يجب قبوله مع انه لا منة لاحدهما على الآخر يعلم حكم الاجنبي بالاولى ومراده افادة أن القدرة على الزاد والراحلة لابد فيها من الملك دون الاباحة والعارية كما قدمناه (قوله وهذا) أي المذكور وهو القدرة على الزاد والراحلة (قوله خلافا للاصوليين) حيث قالوا انهما من شروط وجوب الاداء وتمامه في البحر وحاشية اقتصرنا عليه (قوله كما مر في الزكاة) أي من بيان ما لابد منه من الحوائج الاصلية كفرسه وسلاحه وثيابه وعبيد خدمته وآلات حرفته وأثاثه وقضاء ديونه وأصدقته ولو مؤجلة كما في اللباب وغيره والمراد قضاء ديون العباد ولذا قال في اللباب ايضا وان وجد مالا وعليه حج وزكاة يحج به قيل الا أن يكون المال من جنس ما تجب فيه الزكاة فيصرفه اليها اه * (تنبيه) * ليس من الحوائج الاصلية ما جرت به العادة المحدثة برسم الهدية للاقارب والاصحاب فلا يعذر بترك الحج لعجزه عن ذلك كما نبه عليه العمادي في منسكه وأقره الشيخ اسمعيل وعزاه بعضهم الى منسك المحقق ابن أمير حاج وعزاه السيد أبو السعود الى مناسك الكرماني (قوله ومنه المسكن) أي الذي يسكنه هو أو من تجب عليه سكناه بخلاف الفاضل عنه من مسكن أو عبد أو متاع أو كتب شرعية أو آلية كعربية أما نحو الطب والنجوم وأمثالها من الكتب الرياضية فتثبت بها الاستطاعة وان احتاج اليها كما في شرح اللباب عن التاترخانية (قوله فانه لا يلزمه بيع الزائد) لانه لا يعتبر في الحاجة قدر ما لابد منه ولو كان عنده طعام سنة ولو أكثر لزمه بيع الزائد ان كان به وفاء كما في اللباب وشرحه (قوله والاكتفاء) بالجر عطفا على بيع (قوله لا يلزمه) تبع في عزو ذلك الى الخلاصة ما في البحر والنهر والذي رأيته في الخلاصة هكذا وان لم يكن له مسكن ولا شيء من ذلك وعنده دراهم تبلغ به الحج وتبلغ ثمن مسكن وخادم وطعام وقوت وجب عليه الحج وان جعلها في غيره أثم اه لكن هذا اذا كان وقت خروج أهل بلده كما صرح به في اللباب أما قبله فيشتري به ما شاء لانه قبل الوجوب كما في مسئلة التزوج الآتية وعليه يحمل كلام الشارح فتدبر (قوله يشترط بقاء رأس مال لحرفته) كتاجر ودهقان ومزارع كما في الخلاصة ورأس المال يختلف باختلاف الناس بحر قلت والمراد ما يمكنه الاكتساب به قدر كفايته وكفاية عياله لا أكثر لانه لا نهاية له (قوله وفي الاشباه) المسئلة منقولة عن أبي حنيفة في تقديم الحج على التزوج والتفصيل المذكور ذكره صاحب الهداية في التجنيس وذكرها في الهداية مطلقة واستشهد بها على أن الحج على الفور عنده ومقتضاه تقديم الحج على التزوج وان كان واجبا عند التوقان وهو صريح ما في العناية مع أنه حينئذ من الحوائج الاصلية ولذا اعترضه ابن كمال باشا في شرحه على الهداية بانه حال التوقان مقدم على الحج اتفاقا لان في تركه أمرين ترك الفرض والوقوع في الزنا وجواب أبي حنيفة في غير حال التوقان اه أي في غير حال تحقق الزنا لانه لو تحققه فرض التزوج أما لو خافه فالتزوج واجب لا فرض فيقدم الحج الفرض عليه فافهم (قوله وفضلا عن نفقة عياله) هذا داخل تحت ما لابد منه فهو من عطف الخاص على العام اهتماما بشأنه نهر والنفقة تشمل الطعام والكسوة والسكنى ويعتبر في نفقته ونفقة عياله الوسط من غير تبذير ولا تقتير بحر أي الوسط من حاله المعهود ولذا أعقبه بقوله من غير تبذير الخ لا ما بين نفقة الغني والفقير فلا يرد ما في البحر من أن اعتبار الوسط في نفقة الزوجة خلاف المفتى به والفتوى على اعتبار حالهما كما سيأتي ان شاء الله تعالى اه لان المراد بالوسط هناك المعنى الثاني والمراد هنا الاول فافهم (قوله لتقدم حق العبد) أي على حق الشرع لا لهوانه بحق الشرع بل لحاجة العبد وعدم حاجة الشرع ألا ترى أنه اذا اجتمعت الحدود وفيها حق العبد يبدأ بحق العبد لما قلنا ولانه ما من شيء الا ولله تعالى فيه حق فلو قدم حق الشرع عند

الاجتماع

فظاهره أن البغل كالحمار ولو وهب الاب لابنه مالا يحج به لم يجب قبوله لان شرائط الوجوب لا يجب تحصيلها وهذا منها باتفاق الفقهاء خلافا للاصوليين (فضلا عما لابد منه) كما مر في الزكاة ومنه المسكن ومرمته ولو كبيرا يمكنه الاستغناء ببعضه والحج بالفاضل فانه لا يلزمه بيع الزائد نعم هو الافضل وعلم به عدم لزوم بيع الكل والاكتفاء بسكنى الاجارة بالاولى وكذا لو كان عنده ما لو اشترى به مسكنا وخادما لا يبقى بعده ما يكفي للحج لا يلزمه خلاصة وحرر في النهر أنه يشترط بقاء رأس مال لحرفته ان احتاجت لذلك والا لا وفي الاشباه معه ألف وخاف العزوبة ان كان قبل خروج أهل بلده فله التزوج ولو وقته لزمه الحج (و) فضلا عن (نفقة عياله) ممن تلزمه نفقته لتقدم حق العبد

مطلب في قولهم يقدم حق العبد على حق الشرع

عليه على التأبيد بل ما دام محلوكا لها (قوله وليس لزوجها منعها) أي إذا كان معها محرم والا فله منعها كما يمنعها عن غير حجة الإسلام ولو واجبة بصنعها كالمنذورة والتي أحرمت بها فاتة أو تحللت منها بالعمرة فلا تقضيها الا باذنه وكذا لو دخلت مكة بعد مجاوزة الميقات غير محرمة لأن حق الزوج لازم . در على منعه منعها بل با يحلها الله تعالى في حجة الإسلام حتى وإذا منعها زوجها فيما لا تكون فيه محصرة كما سيأتي في بابه إن شاء الله تعالى (قوله مع الكراهة) أي التحريمية للنهي في حديث الصحيحين لا تسافر امرأة ثلاثا إلا ومعها محرم زاد مسلم في رواية أو زوج ط (قوله ومع عدم عدة الخ) أي فلا يجب عليها الحج إذا وجدت كما في شرح المجمع واللباب قال شارحه وهو مشعر بأنه شرط الوجوب لكن ذكر ابن أمير حاج أنه شرط الأداء وهو الأظهر (قوله أية عدة كانت) أي سواء كانت عدة وفاة أو طلاق بائن أو رجعي ح (قوله المانعة من سفرها) أما الواقعة في السفر فإن كان الطلاق رجعيا لا يفارقها زوجها أو بائنا فإن كان إلى كل من بلدها ومكة أقل من مدة السفر تخيرت أو إلى أحدهما سفر دون الآخر تعين أن تصير إلى الآخر أو كل منهما سفر فإن كانت في مصر قرت فيه إلى أن تنقضي عدتها ولا تخرج وإن وجدت محرما خلافا لهما وإن كانت في قرية أو مفازة لا تأمن على نفسها فلها أن تمضي إلى موضع أمن ولا تخرج منه حتى تنقضي عدتها وإن وجدت محرما عنده خلافا لهما كذا في فتح القدير (قوله وقت) ظرف متعلق بمحذوف خبر العبرة أي ثابتة وقت خروج أهل بلدها ولو قبل أشهر الحج لبعد المسافة ط (قوله وكذا سائر الشرائط) أي يعتبر وجودها في ذلك الوقت (تتمة) ذكر صاحب اللباب في منسكه الكبير أن من الشرائط إمكان السير وهو أن يبقى وقت يمكنه الذهاب فيه إلى الحج على السير المعتاد فإن احتاج إلى أن يقطع كل يوم أو في بعض الأيام أكثر من مرحلة لا يجب الحج اهـ وذكر شارح اللباب أن منها أن يتمكن من أداء المكتوبات في أوقاتها قال الكرماني لأنه لا يليق بالحكمة إيجاب فرض على وجه يفوت به فرض آخر اهـ وتمامه هناك (قوله فلو أحرم صبي الخ) تفريع على اشتراط البلوغ والحرية (قوله أو أحرم عنه أبوه) المراد من كان أقرب إليه بالنسب فلو اجتمع والد وأخ يحرم الوالد كما في الخانية والظاهر أنه شرط أولوية لباب وشرحه (قوله وينبغي الخ) قال في اللباب وشرحه وينبغي لوليه أن يجنبه من محظورات الإحرام كلبس المخيط والطيب وإن ارتكبها الصبي لا شيء عليهما (قوله وظاهره) أي ظاهر قول المبسوط أو أحرم عنه أبوه بإعادة الضمير إلى الصبي العاقل لكن نازع في قول اللباب وكل ما قدر الصبي عليه بنفسه لا تجوز فيه النيابة اهـ وكذا ما في جامع الأسروشني عن الذخيرة قال محمد في الأصل والصبي الذي يحج به أبوه يقضي المناسك ويرمي الجمار وإنه على وجهين الأول إذا كان صبيا لا يعقل الأداء بنفسه وفي هذا الوجه إذا أحرم عنه أبوه جاز وإن كان يعقل الأداء بنفسه يقضي المناسك كلها يفعل مثل ما يفعله البالغ اهـ فهو كالصريح في أن إحرامه عنه إنما يصح إذا كان لا يعقل (قوله قبل الوقوف) وكذا بعده بالأولى وهو راجع لقوله بلغ وعتق (قوله لانعقاده نفلا) وكان القياس أن يصح وينوي حجة الإسلام حالا وقوعه لأن الإحرام شرط كما أن الصبي إذا تطهر ثم بلغ فإنه يصح أداؤه بتلك الطهارة إلا أن الإحرام له شبه بالركن لاشتماله على النية فبشبهه بعده لم يصح كما لو شرع في صلاة ثم بلغ بالسن فإن جدد إحرامها ونوى به الفرض يقع عنه والا فلا شرح اللباب (قوله فلو جدد الخ) بأن يرجع إلى ميقات من المواقيت ويجدد التلبية بالحج كما في شرح الملتقى قلت والظاهر أن الرجوع ليس بلازم لأن إنشاء الإحرام من الميقات واجب فقط كما يأتي ط (قوله قبل وقوفه بعرفة) قيل عبارة الملتقى ولو أحرم الصبي أو المجنون أو الكافر ثم بلغ أو أفاق ووقت الحج باق فإن جدد الإحرام يجزئهم عن حجة الإسلام اهـ ومقتضاه أن المراد بما قبل الوقوف قبل فوت وقته كما عبر به منلا علي القاري في شرحه على الوقاية واللباب لكن نقل القاضي عيد في شرحه على اللباب عن شيخه العلامة الشيخ حسن العجيمي المكي أن المراد به الكينونة بعرفة حتى لو وقف بها بعد الزوال لحظة فبلغ ليس له التجديد وإن بقي وقت الوقوف ويؤيده الشيخ عبد الله العفيف في شرح منسكه بقوله صلى الله عليه وسلم من وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد

وليس لزوجها منعها عن حجة الإسلام ولو حجت بلا محرم جاز مع الكراهة (و) مع (عدم عدة عليها مطلقا) أية عدة كانت ابن ملك (والعبرة لوجوبها) أي العدة المانعة من سفرها (وقت خروج أهل بلدها) وكذا سائر الشروط نهر (فلو أحرم صبي عاقل) أو أحرم عنه أبوه صار محرما وينبغي أن يجرده قبله ويلبسه إزارا ورداء مبسوط وظاهره أن إحرامه عنه مع عقله صحيح فعلمه أولى (فبلغ أو عتق) قبل الوقوف (فمضى) كل على إحرامه (لم يسقط فرضهما) لانعقاده نفلا (فلو جدد الصبي الإحرام قبل وقوفه بعرفة ونوى حجة الإسلام أجزأه ولو فعل) العبد (المعتق ذلك) التجديد بالمذكور

(و) مع (زوج أو محرم) ولو عبدا أو ذميا أو برضاع (بالغ) قيد لهما كما في النهر بحثا (عاقل والمراهق كبالغ) جوهرة (غير مجوسي ولا فاسق) لعدم حفظهما (مع) وجوب (النفقة) لمحرمها (عليها) لأنه محبوس عليها (لامرأة) حرة ولو عجوزا (في سفر) وهل يلزمها التزوج قولان وليس عبدها بمحرم لها

اللباب الى الكرماني (قوله ومع زوج أو محرم) هذا وقوله ومع عدم عدة عليها شرطان مختصان بالمرأة فلذا قال لامرأة وما قبلهما من الشروط مشترك والمحرم من لا يجوز له مناكحتها على التأبيد بقرابة أو رضاع أو صهرية كما في التحفة وأدخل في الظهيرية بنت موطوأته من الزنا حيث يكون محرما لها وفيه دليل على ثبوتها بالوطء الحرام وبما تثبت به حرمة المصاهرة كذا في الخانية نهر لكن قال في شرح اللباب ذكر قوام الدين شارح الهداية أنه اذا كان محرما بالزنا فلا تسافر معه عند بعضهم واليه ذهب القدوري وبه نأخذ اه وهو الأحوط في الدين والأبعد عن التهمة اه (قوله ولو عبدا) راجع لكل من الزوج والمحرم وقوله أو ذميا أو برضاع يختص بالمحرم كما لا يخفى ح لكن نقل السيد أبو السعود عن نفقات البزازية لا تسافر بأخيها رضاعا في زماننا اه أي لغلبة الفساد قلت ويؤيده كراهة الخلوة بها كالصهرة الشابة فينبغي استثناء الصهرة الشابة هنا أيضا لأن السفر كالخلوة (قوله كما في النهر بحثا) حيث قال وينبغي أن يشترط في الزوج ما يشترط في المحرم وقد اشترط في المحرم العقل والبلوغ اه لكن كان على الشارح أن يؤخره عن قوله عاقل وهذا البحث نقله القهستاني عن شرح الطحاوي ح (قوله والمراهق كبالغ) اعتراض بين المنعوت ح (قوله غير مجوسي) مختص بالمحرم اذ لا يتصور في زوج المسلمة أن يكون مجوسيا ح (قوله ولا فاسق) يعم الزوج والمحرم ح وقيده في شرح اللباب بكونه ماجنا لا يبالي (قوله لعدم حفظهما) لأن المجوسي يخشى عليها منه لاعتقاده حل نكاح محرمه والفاسق الذي لا مروءة له كذلك ولو زوجا وترك المصنف تقييد المحرم بكونه مأمونا لأن الاعداء ماذكره عنه فافهم (قوله مع وجوب النفقة الخ) أي فيشترط أن تكون قادرة على نفقتها ونفقته (قوله لمحرمها) قيد به لأنه لو خرج معها زوجها فلا نفقة له عليها بل هي لها عليه النفقة وان لم يخرج معها وكذلك عند أبي يوسف وقال محمد لا نفقة لها لأنه امتنعت بنفسها فعلها سراج (قوله لأنه محبوس عليها) أي حبس نفسه لأجلها ومن حبس نفسه لغيره فنفقته عليه (قوله لامرأة) متعلق بمحذوف صفة لزوج أو محرم أو متعلق بفرض (قوله حرة) مستدرك لأن الكلام فيمن يجب عليها الحج وقد مر اشتراط الحرية فيه لكن أشار به الى أن ما استفيد من المقام من عدم جواز السفر للمرأة الا بزوج أو محرم خاص بالحرة فيجوز للأمة والمكاتبة والمدبرة وأم الولد السفر بدونه كما في السراج لكن في شرح اللباب والفتوى على أنه يكره في زماننا (قوله ولو عجوزا) أي لاطلاق النصوص بحر قال الشاعر

لكل ساقطة في الحي لاقطة * وكل كاسدة يوما لها سوق

(قوله في سفر) هو ثلاثة أيام ولياليها فيباح لها الخروج الى مادونه لحاجة بغير محرم بحر وروي عن أبي حنيفة وأبي يوسف كراهة خروجها وحدها مسيرة يوم واحد وينبغي أن يكون الفتوى عليه لفساد الزمان شرح اللباب ويؤيده حديث الصحيحين لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة الا مع ذي محرم عليها وفي لفظ لمسلم مسيرة ليلة وفي لفظ يوم لكن قال في الفتح ثم اذا كان المذهب الأول فليس للزوج منعها اذا كان بينها وبين مكة أقل من ثلاثة أيام (قوله قولان) هما مبنيان على أن وجود الزوج أو المحرم شرط وجوب أم شرط وجوب أداء والذي اختاره في الفتح أنه مع الصحة وأمن الطريق شروط وجوب الأداء فيجب الايصاء ان منع المرض أو خوف الطريق أو لم يوجد زوج ولا محرم ويجب عليها التزوج عند فقد المحرم وعلى الأول لا يجب شيء من ذلك كما في البحر وفي النهر وصحح الأول في البدائع ورجح الثاني في النهاية تبعا لقاضيخان واختاره في الفتح اه قلت لكن جزم في اللباب بأنه لا يجب عليها التزوج مع أنه مشى على جعل المحرم أو الزوج شرط أداء ورجح هذا في الجوهرة وابن أمير حاج في المناسك كما قاله المصنف في منحه قال ووجهه أنه لا يحصل غرضها بالتزوج لأن الزوج له أن يمتنع من الخروج معها بعد أن يملكها ولا تقدر على الانفصال منه وربما لا يوافقها فتتضرر منه بخلاف المحرم فانه ان وافقها أنفقت عليه وان امتنع أمسكت نفقتها وتركت الحج اه فافهم (قوله وليس عبدها بمحرم لها) أي ولو مجبوبا أو خصيا لأنه لا يحرم نكاحها

الوقوف فيه ولو ساعة بعد الفجر كما في شرح اللباب (قوله سميت بذلك) أي تجمع و تردلف فقد يشار بذا الى ما فوق الواحد كقوله تعالى عوان بين ذلك فافهم (قوله لكل من حج) أي آفاقيا أو غيره قارنا أو متمتعا أو مفردا وهو واجب لجميع ما قدمه واما ذكره الآتي وهم رجوع قوله لآفاقي الى الجميع والاكثر من الواجبات الآتية لكل من حج (قوله وطواف الصدر) بفتحتين بمعنى الرجوع ومنه قوله تعالى يومئذ يصدر الناس أشتاتا ولذا يسمى طواف الوداع بفتح الواو وتكسر وطواف آخر عهد بالبيت شرح اللباب فقول الشارح أي الوداع على حذف مضاف أي طواف الوداع فهو تفسير لطواف الصدر لا تفسير للصدر الا باعتبار اللزوم لان الوداع بمعنى الترك لازم للصدر بمعنى الرجوع تأمل (قوله للآفاقي) اعترض النووي في التهذيب على الفقهاء في ذلك بأن الآفاق النواحي واحدها أفق بضمتين وباسكان الفاء والنسبة اليه أفقي لان الجمع اذا لم يسم به فالنسبة الى واحده وأجاب في كشف الكشاف بأنه صحيح لانه أريد به الخارجي أي خارج المواقيت فكان بمنزلة الانصاري وتمامه في شرح ابن كمال والقهستاني (قوله غير الحائض) لان الحائض يسقط عنها كما سيأتي (قوله والحلق أو التقصير) أي أحدهما والحلق أفضل للرجل وفيه أنه حيث شرط للخروج من الاحرام والشرط لا يكون الا فرضا وأجاب في شرح اللباب بأنه وجوبه من حيث ايقاعه في الوقت المشروع وهو ما بعد الرمي في الحج وبعد السعي في العمرة قلت وفيه أنه حينئذ واجب آخر سيأتي فالاحسن الجواب بأنه لا يلزم من توقف الخروج من الاحرام عليه أن يكون فرضا قطعيا فقد يكون واجبا كتوقف الخروج الواجب من الصلاة على واجب السلام تأمل ثم رأيت في الفتح قال ان الحلق عند الشافعي غير واجب وهو عندنا واجب لان التحلل الواجب لا يكون الا به ثم قال بعد كلام غير ان هذا التأويل طني فيثبت به الوجوب لا القطع (قوله من الميقات) يشمل الحرم للمكي ونحوه كمتمتع لم يسق الهدي ط والتقييد به للاحتراز عما بعده والا فمجاوزته بل هو أفضل لشروطه كما في شرح اللباب (قوله الى الغروب) لم يقل من الزوال لان ابتداءه من الزوال غير واجب انما الواجب أن يدفع بعد تحققه مطلقا الى الغروب كما أفاده في شرح اللباب (قوله ان وقف نهارا) أما اذا وقف ليلا فلا واجب في حقه حتى لو وقف ساعة لا يلزمه شيء كما في شرح اللباب نعم يكون تاركا لواجب الوقوف نهارا الى الغروب (قوله على الاشبه) ذكر في المطلب الفائق شرح الكنز أن الاصح انه شرط لكن ظاهر الرواية انه سنة يكره تركها وعليه عامة المشايخ وصححه في اللباب وذكر ابن الهمام أنه لو قيل انه واجب لا يبعد لان المواظبة من غير ترك مرة دليل الوجوب اه وبه صرح في المنهاج عن الوجيز وهو الاشبه والاعدل فينبغي أن يكون عليه المعول اه من شرح اللباب (قوله والتيامن فيه) وهو أخذ الطائف عن يمينه ومن يلي الباب عن يساره لباب (قوله في الاصح) صرح به الجمهور وقيل انه سنة وقيل فرض شرح اللباب (قوله والمشي فيه الخ) فلو تركه بلا عذر أعاده والا فعليه دم لان المشي واجب عندنا على ما نص المشايخ وهو كلام محمد وما في المبسوط من انه أفضل تساهل أو محمول على النافلة لا يقال ينبغي في النافلة أن تجب لانه اذا شرع فيه وجب فوجب المشي لان الفرض أن شروعه لم يكن بصفة المشي والشروع انما أوجب ما شرع فيه كذا في الفتح (قوله لزمه ماشيا) قال صاحب اللباب في منسكه الكبير ثم ان طاف زحفا أعاده كذا في الاصل وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي أنه يجزيه لانه أدى ما أوجب على نفسه وتمامه في شرح اللباب (قوله فشبيه أفضل) أشار الى أن الزحف يجزيه ولا دم عليه لكن يحتاج الى الفرق بين وجوبه بالشروع ووجوبه بالنذر على رواية الاصل ولعله أن الايجاب بالقول أقوى منه بالفعل فيجب بالقول كاملا الا أن لا يكون نذرا بمعصية كما لو نذر اعتكافا بدون صوم لزمه ويلغو وصفه بالنقصان والواجب بالشروع هو ما شرع فيه وقد شرع فيه زحفا فلا يجب عليه غيره والايجاب بغير موجب تأمل (قوله من النجاسة الحكمية) أي الحدث الاكبر والاصغر وان اختلفا في الاثم والكفارة (قوله على المذهب) وهو الصحيح وقال ابن شجاع انها سنة شرح اللباب للقاري (قوله من ثوب) الاولى لثوب أو في ثوب ط (قوله ومكان طواف) لم ينقل في شرح اللباب التصريح بالقول بوجوبه وانما

سميت بذلك لان آدم اجتمع بحواء وازدلف اليها أي دنا (والسعي) وعند الائمة الثلاثة هو ركن (بين الصفا) سمي به لانه جلس عليه آدم صفوة الله (والمروة) لانه جلس عليها امرأة وهي حواء ولذا أنث (ورمي الجمار) لكل من حج (وطواف الصدر) أي الوداع (للآفاقي) غير الحائض (والحلق او التقصير وانشاء الاحرام من الميقات ومد الوقوف بعرفة الى الغروب) ان وقف نهارا (والبداءة بالطواف من الحجر الاسود) على الاشبه لمواظبته عليه الصلاة والسلام وقيل فرض وقيل سنة (والتيامن فيه) أي في الطواف في الاصح (والمشي فيه لمن ليس له عذر) حتى لو نذر طوافا زحفا لزمه ماشيا ولو شرع متنفلا زحفا فشبيه أفضل (والطهارة فيه) من النجاسة الحكمية على المذهب وقيل والحقيقية من ثوب وبدن ومكان طواف

(لم يجزه) لانعقاده لازما بخلاف الصبي والكافر والمجنون (و) الحج (فرضه) ثلاثة (الاحرام) وهو شرط ابتداء وله حكم الركن انتهاء حتى لم يجز لفائت الحج استدامته ليقضي به من قابل (والوقوف بعرفة) في أوانه سميت به لان آدم وحواء تعارفا فيها (و) معظم (طواف الزيارة) وهما ركنان (وواجبه) نيف وعشرون (وقوف جمع) وهو المزدلفة

مطلب في فروض الحج وواجباته

ثم جدده وقال وقد وقع الاختلاف في هذه المسئلة في زماننا فمنهم من أفتى بصحة تجديده الاحرام بعد ابتداء الوقوف ومنهم من أفتى بعدمها ولم يرفيها نصا صريحا اه ملخصا قلت وظاهر قول المصنف تبعا للدرر قبل وقوفه أن المراد حقيقة الوقوف لا وقته فهو مؤيد لكلام البحيري (قوله لم يجزه) أي عن حجة الاسلام ط (قوله لانعقاده) أي احرام العبد نفلا لازما فلا يمكنه الخروج عنه بحر ط (قوله بخلاف الصبي) لان احرامه غير لازم لعدم أهلية اللزوم عليه ولهذا لو أحصر وتحلل لا دم عليه ولا قضاء ولا جزاء عليه لارتكاب المحظورات فتح (قوله والكافر) أي لو أحرم فأسلم فجدد الاحرام لحجة الاسلام أجزأه لعدم انعقاد احرامه الاول لعدم الاهلية ط عن البدائع (قوله والمجنون) أي لو أحرم عنه وليه ثم أفاق فجدد الاحرام قبل الوقوف أجزأه عن حجة الاسلام شرح اللباب وفي الذخيرة قال في الاصل وكل جواب عرفته في الصبي يحرم عنه الاب فهو الجواب في المجنون اه وفي الولوالجية قبيل الاحصار وكذا الصبي يحج به أبوه وكذا المجنون يقضي المناسك ويرمي الجمار لان احرام الاب عنهما وهما عاجزان كاحرامهما بنفسهما اه وفي شرح المقدسي عن البحر العميق لا حج على مجنون مسلم ولا يصح منه اذا حج بنفسه ولكن يحرم عنه وليه اه فهذه النقول صريحة في أن المجنون يحرم عنه وليه كالصبي وبه اندفع ما في البحر من قوله كيف يتصور احرام المجنون بنفسه وكون وليه أحرم عنه يحتاج الى نقل صريح يفيد أنه كالصبي اه (قوله فرضه) عبر به ليشمل الشرط والركن ط (قوله الاحرام) هو النية والتلبية أو ما يقوم مقامها أي مقام التلبية من الذكر أو تقليد البدنة مع السوق لباب وشرحه (قوله وهو شرط ابتداء) حتى صح تقديمه على أشهر الحج وان كره كما سيأتي ح (قوله حتى لم يجز الخ) تفريع على شبهه بالركن يعني أن فائت الحج لا يجوز له استدامة الاحرام بل عليه التحلل بعمرة والقضاء من قابل كما يأتي ولو كان شرطا محضا لجازت الاستدامة اه ح ويتفرع عليه أيضا ما في شرح اللباب من أنه لو أحرم ثم ارتد والعياذ بالله تعالى بطل احرامه والا فالردة لا تبطل الشرط الحقيقي كالطهارة للصلاة اه وكذا ما قدمناه من اشتراط النية فيه والشرط المحض لا يحتاج الى نية وكذا ما مر من عدم سقوط الفرض عن صبي أو عبد أحرم فبلغ أو عتق ما لم يجدده الصبي (قوله ليقضي من قابل) أي بهذا الاحرام السابق المستدام ط (قوله في أوانه) وهو من زوال يوم عرفة الى قبيل طلوع فجر النحر ط (قوله ومعظم طواف الزيارة) وهو أربعة أشواط وباقيه واجب كما يأتي ط (قوله وهما ركنان) يشكل عليه ما قالوا لو أن المأمور بالحج اذا مات بعد الوقوف بعرفة قبل طواف الزيارة فانه يكون مجزئا بخلاف ما اذا رجع قبله فانه لا وجود للحج الا بوجود ركنيه ولم يوجدا فمقتضاه أن لا يجزي الآمر سواء مات المأمور أو رجع بحر قال العلامة المقدسي يمكن الجواب بأن الموت من قبل من له الحق وقد أتى بوسعه وقد ورد الحج عرفة بخلاف من رجع اه وأما الحاج عن نفسه فقد ذكر في اللباب أنه اذا أوصى باتمام الحج تجب بدنة تأمل (تتمة) بقي من فرائض الحج نية الطواف والترتيب بين الفرائض الاحرام ثم الوقوف ثم الطواف وأداء كل فرض في وقته فالوقوف من زوال عرفة الى فجر النحر والطواف بعده الى آخر العمر ومكانه أي من أرض عرفات للوقوف ونفس المسجد للطواف والحق بها ترك الجماع قبل الوقوف لباب وشرحه (قوله وواجبه) اسم جنس مضاف فيعم وسيأتي حكم الواجب (قوله نيف وعشرون) أي اثنان وعشرون هنا بما زاده الشارح أو أربعة وعشرون ان اعتبر الاخير وهو المحظور ثلاثة وأوصلها في اللباب الى خمسة وثلاثين فزاد أحد عشر أخر وهي الوقوف بعرفة جزأ من الليل ومتابعة الامام في الافاضة أي بأن لا يخرج من أرض عرفة الا بعد شروع الامام في الافاضة وتأخير المغرب والعشاء الى المزدلفة والاتيان بما زاد على الاكثر في طواف الزيارة قيل وبيتوتة جزء من الليل فيها وعدم تأخير رمي كل يوم الى تاليه ورمي القارن والمتمتع قبل الذبح والهدي عليهما وذبحهما قبل الحلق وفي أيام النحر قيل وطواف القدوم اه قلت لكن واجبات الحج في الحقيقة الخمسة الاول المذكورة في المتن والذبح أما الباقي فهي واجبات له بواسطة الاحرام أو واجبات الطواف ونحوه (قوله ووقوف جمع) بفتح فسكون أي

الاجتناب عن المكروهات التحريمية كما حققناه في هذا الباب لأن فعل الواجب وترك الواجب مما اشتركا في لزوم الجزاء أخفّ منهما في هذا المعنى (قوله كالجماع بعد الوقوف الخ) تمثيل للمفسد وإن قيد بما بعد الوقوف لأنه قبله مفسد والمراد هنا غير المفسد تأمل (قوله والضابط الخ) لما لم يستوف الواجبات كما علمت مما زدناه من اللباب ذكر هذا الضابط ليفيد عكس القضية وحكم الواجب لكنها تنعكس عكسا منطقيا لا لغويا فيقال بعض ما هو واجب يجب بتركه دم لا كل ما هو واجب لأن ركعتي الطواف لا يجب بتركهما الدم وكذا ترك الواجب بعذر على ما سنذكره في أول الجنايات لكن في الأول خلاف تقدم وعلى القول بوجوب الدم فيه مع تقييد الترك بلا عذر يصح العكس كليا (قوله وغيرها الخ) فيه أنه لم يستوف الواجبات وإن كان مراده أن غير الفرائض والواجبات سنن وآداب فغير مفيد (قوله كأن يتوسع في النفقة الخ) أفاد بالكاف أنه بقي منها أشياء لم يذكرها الآن ستأتي كطواف القدوم للآفاقي والابتداء من الحجر الأسود والبداءة بأحد الأقوال والخطب الثلاث والخروج يوم التروية وغيرها مما سنعلم (قوله وعلى صون لسانه) أي عن المباح والمكروه تنزيها وإلا فهو واجب (قوله ويستأذن أبويه الخ) أي إذا لم يكونا محتاجين إليه وإلا فيكره وكذا يكره بلا إذن دائنه وكفيله والظاهر أنها تحريمية لإطلاقهم الكراهة ويدل عليه قوله فيما مر في تمثيله للحج المكروه كالحج بلا إذن ممن يجب استئذانه فلا ينبغي عده من السنن والآداب (قوله بفتح القاف وتكسر) أي مع سكون العين وحكى الفتح مع كسر العين (قوله وتفتح) عزاه الشيخ إسماعيل إلى تحرير الإمام النووي وقال ملا علي القاري في شرح الشفاء من أنه لم يسمع إلا الكسر (قوله وعند الشافعي ليس منها يوم النحر) هو رواية عن أبي يوسف أيضا كما في النهر وغيره وظاهر المتن موافقة لأن ذكر العدد يفيد كون المراد عشر ليال لكن إذا حذف التمييز جاز التذكير وكون المعنى عشرة أيام أفاده ح عن القهستاني وقيل إن العشر اسم لهذه الأيام العشرة فليس المراد به اسم العدد حتى يعتبر فيه التذكير مع المؤنث والعكس تأمل (قوله ذو الحجة كله) مبتدأ محذوف الخبر تقديره منها ح (قوله عملا بالآية) أي قوله تعالى الحج أشهر معلومات (قوله فلما اسم الجمع الخ) الإضافة بيانية أي اسم هو جمع والأشهر صيغة جمع حقيقة وهذا أحد جوابين للزمخشري حاصله أنه تجوّز في إطلاقه صيغة الجمع على ما فوق الواحد لعلاقة معنى الاجتماع والعدد ثانيهما أن التجوز في جعل بعض الشهر شهرا فالأشهر على الحقيقة واعترض الأول بأن فيه إخراج العشر عن الإرادة لخروجه عن الشهرين وأجيب بأنه داخل فيما فوق الواحد وهذا كله على تقدير الحج ذو أشهر أما على تقدير الحج في أشهر فلا حاجة إلى التجوز لأن الظرف لا يقتضي الاستيعاب لكن بين المراد الحديث الوارد في تفسير الآية بأنها شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة (قوله وفائدة التأقيت الخ) جواب عن إشكال تقريره أن التوقيت إما باعتبار الفوات أي أن أفعال الحج لو أخرت عن هذا الوقت تفوت الحج أو فوته بتأخير الوقوف عن طلوع فجر العاشر يلزم أن لا يصح الطواف الركني بعد فوات خصوص الفوات بفوت معظم أركانه وهو الوقوف يلزم أن لا يكون العاشر منها كما هو رواية عن أبي يوسف وإن اعتبر التوقيت المذكور لأداء الأركان في الجملة يلزم أن يكون ثاني النحر وثالثه منها لجواز الطواف فيهما وأجاب الشارح تبعا للبحر وغيره بما يفيد اختيار الأخير ودفع اللازم بأن فائدته أن شيئا من أفعال الحج لا يجوز إلا فيها حتى لو صام المتمتع أو القارن ثلاثة أيام قبل أشهر الحج لا يجوز وكذا السعي عقب طواف القدوم لا يقع عن سعي الحج إلا فيها حتى لو فعله في رمضان لم يجز ولو اشتبه عليهم يوم عرفة فوقفوا فإذا هو يوم النحر جاز لوقوعه في زمانه ولو ظهر أنه الحادي عشر لم يجز كما في اللباب وغيره قال القهستاني ولا ينافيه جواز الإحرام قبلها ولا جواز الرمي والحلق وطواف الزيارة وغيرها بعدها لأن ذلك ... اهـ قلت وفيه نظر لأن طواف الزيارة يجوز في يومين بعد عشر ذي الحجة كما علمته وإن كان في أوله أفضل فالمناسب الجواب عن الإشكال بأن فائدة التوقيت ... لعدم جواز الأفعال قبله وانتهاء الفوات بفوت معظم أركانه وهو

كالجماع بعد الوقوف ولبس المخيط وتغطية الرأس والوجه والضابط أن كل ما يجب بتركه دم فهو واجب صرح به في الملتقى وسيتضح في الجنايات (وغيرها سنن وآداب) كأن يتوسع في النفقة ويحافظ على الطهارة وعلى صون لسانه ويستأذن أبويه ودائنه وكفيله ويودع المسجد بركعتين ومعارفه ويستحلهم ويلتمس دعاءهم ويتصدق بشيء عند خروجه ويخرج يوم الخميس فقد خرج عليه الصلاة والسلام فيه لحجة الوداع أو الاثنين أو الجمعة بعد التوبة والاستخارة أي في أنه هل يشتري أو يكتري وهل يسافر برا أو بحرا وهل يرافق فلانا أو لا لأن الاستخارة في الواجب والمكروه لا محل لها وتمامه في النهر (وأشهره شوال وذو القعدة) بفتح القاف وتكسر (وعشر ذي الحجة) بكسر الحاء وتفتح وعند الشافعي ليس منها يوم النحر وعند مالك ذو الحجة كله عملا بالآية قلنا اسم الجمع يشترك فيما وراء الواحد وفائدة التأقيت أنه لو فعل شيئا من أفعال الحج خارجها لا يجزيه

قال وأما طهارة المكان فذكر العز بن جماعة عن صاحب الغاية أنه لو كان في مكان طوافه نجاسة لا يبطل طوافه وهذا يفيد نفي الشرطية والفرضية واحتمال ثبوت الوجوب والسنية اهـ (قوله والأكثر على أنه) أي هذا النوع من الطهارة في الثوب والبدن سنة مؤكدة شرح اللباب قال في الفتح وما في بعض الكتب من أن نجاسة الثوب كله تجب الدم لا أصل له في الرواية اهـ وفي البدائع أنه سنة فلو طاف وعلى ثوبه نجاسة أكثر من الدرهم لا يلزمه شيء بل يكره لإدخال النجاسة المسجد اهـ (قوله وستر العورة) أي في الطواف وفائدة عده واجبا هنا مع أنه فرض مطلقا لزوم الدم به كما عده من سنن الخطبة في الجمعة يعني أنه لا يلزم بتركه فسادها والا فالسنة تنافي الفرض لعدم الإثم بتركها مع أنه فاسد اما ظهر لي وقدمناه في الجمعة (قوله فأكثر) أي من الربع ولو أقل لا يمنع ويجمع المتفرق لباب (قوله كما في الصلاة) أي كما هو القدر المانع في الصلاة (قوله يجب الدم) أي إن لم يعده والا سقط وهذا في الطواف الواجب والا تجب الصدقة (قوله في الأصح) مقابله ما قاله الكرماني أنه يعتد به لكنه يكره لترك السنة ويستحب إعادة ذلك الشوط لتكون البداءة على وجه السنة ومشى في اللباب على أنه شرط لصحة السعي وعدم الاعتداد بالشوط الأول يتفرع عليه وعلى القول بالوجوب لأن المراد بعدم الاعتداد به لزوم إعادته أو لزوم الجزاء على تقدير عدمها وإنما الفرق من حيث أنه إذا لم يعد الشوط الأول يلزمه الجزاء لترك السعي على القول بالشرطية لأنه لا صحة للمشروط بدون شرطه ولترك الشوط الأول على القول بالوجوب الذي هو الأعدل المختار من حيث الدليل كما في شرح اللباب وقد يقال إنه إذا لم يعتد بالأول حصل البداءة بالصفا بالثاني فقد وجد الشرط ولا يتصور تركه وإنما يكون تاركا لآخر الأشواط إلا إذا أعاد الأول وكون ذلك شرطا لا ينافي الوجوب إذ لا يلزم من كون الشيء شرطا لآخر توقف صحته عليه أن يكون ذلك الشيء فرضا كما قدمناه في الحلق خلافا لما فهمه في شرح اللباب هنا وفي الحلق ولو كان فرضا لزم فرضية السعي أو فرضية بعضه ووجود باقيه مع أنه كله واجب يجبر بدم وحينئذ تعين القول بالوجوب إذ لا ثمرة تظهر على القول بالشرطية كما نص عليه في المنسك الكبير وإن استغربه القاري في شرح اللباب والله تعالى أعلم بالصواب (قوله كما مر) أي في الطواف (قوله قيل نعم) ضعفه وإن جزم به في شرحه على الملتقى لأنه جزم بخلافه صاحب اللباب فقال ولا تختص أي هذه الصلاة بزمان ولا مكان أي باعتبار الجواز والصحة ولا تفوت أي إلا بالموت ولو تركها لم تجبر بدم أي أنه لا يجب عليه الإيصاء بالكفارة وذكر شارحه أن المسألة خلافية ففي البحر العميق لا يجب الدم وفي الجوهرة والبحر الزاخر يجب وفي بعض المناسك الأكثر على أنه لا يجب وبه قال الشافعية وقيل يلزم (قوله والترتيب الآتي بيانه الخ) أي في باب الجنايات حيث قال هناك يجب في يوم النحر أربعة أشياء الرمي ثم الذبح لغير المفرد ثم الحلق ثم الطواف لكن لا شيء على من طاف قبل الرمي والحلق نعم يكره لباب ولا شيء على المفرد إلا إذا حلق قبل الرمي لأن ذبحه لا يجب اهـ وبه علم أنه كان ينبغي للمصنف هنا تقديم الذبح على الحلق في الذكر ليوافق ما عليه من الترتيب في نفس الأمر وأن الطواف لا يلزم تقديمه على الذبح أيضا لأنه إذا جاز تقديمه على الرمي المتقدم على الذبح جاز تقديمه على الذبح بالأولى كما قاله ح والحاصل أن الطواف لا يجب ترتيبه على شيء من الثلاثة ولذا لم يذكرهما وإنما يجب ترتيب الثلاثة الرمي ثم الذبح ثم الحلق لكن المفرد لا ذبح عليه فيبقى عليه الترتيب بين الرمي والحلق (قوله في يوم) تقدم في الاعتكاف أن الليالي تبع للأيام في المناسك (قوله وراء الحطيم) لأن بعضه من البيت كما يأتي بيانه (قوله وكون السعي بعد طواف معتد به) وهو أن يكون أربعة أشواط فأكثر ولو طاهرا أو محدثا أو جنبا وإعادة الطواف بعد السعي فيما إذا طافه محدثا أو جنبا لجبر النقصان لا لانفساخ الأول ح عن البحر ثم إن كون هذا واجبا لا ينافي ما في اللباب من عده شرطا لصحة السعي كما علمته سابقا (قوله بالمكان) أي الحرم ولو في غير منى والزمان أي أيام النحر وهذا في الحاج وأما المعتمر فلا يتوقف حلقه بالزمان كما سيأتي في الجنايات (قوله وترك المحظور) قال في شرح اللباب فيه أن الاجتناب عن المحرمات فرض وإنما الواجب هو

والأكثر على أنه سنة مؤكدة كما في شرح لباب المناسك (وستر العورة) فلو طاف مكشوفا ربع العضو فأكثر كما في الصلاة يجب الدم (وبداءة السعي بين الصفا والمروة من الصفا) ولو بدأ بالمروة لا يعتد بالشوط الأول في الأصح (والمشي فيه) في السعي (لمن ليس له عذر) كما مر (وذبح الشاة للقارن والمتمتع وصلاة ركعتين لكل أسبوع) من أي طواف كان فلو تركها هل عليه دم قيل نعم فيوصي بها (والترتيب الآتي) بيانه (بين الرمي والحلق والذبح يوم النحر) وأما الترتيب بين الطواف وبين الرمي والحلق فسنة فلو طاف قبل الرمي والحلق لا شيء عليه ويكره لباب وسيجيء أن المفرد لا ذبح عليه ويستحب له (وفعل طواف الإفاضة) أي الزيارة (في) يوم من (أيام النحر) ومن الواجبات كون الطواف وراء الحطيم وكون السعي بعد طواف معتد به وتوقيت الحلق بالمكان والزمان وترك المحظور

أن المستحب أن يحرم من الأول كذا روي عن أبي حنيفة أنه قال في غير أهل المدينة إذا مروا بها فجاوزوها إلى الجحفة فلا بأس بذلك وأحب إلي أن يحرموا من ذي الحليفة لأنهم لما وصلوا إلى الميقات الأول لزمهم محافظة حرمته فيكره لهم تركها اهـ وذكر مثله القدوري في شرحه إلا أن في قول الإمام في غير أهل المدينة إشارة إلى أن المدني ليس كذلك وبه يجمع بين الروايتين عن الإمام بوجوب الدم وعدمه فتحمل رواية الوجوب على المدني وعدمه على غيره اهـ قلت لكن نقل في الفتح أن المدني إذا جاوز إلى الجحفة فأحرم عندها فلا بأس به والأفضل أن يحرم من ذي الحليفة ونقل قبله عن كافي الحاكم الذي هو جمع كلام محمد في كتب ظاهر الرواية ومن جاوز وقته غير محرم ثم أتى وقتا آخر فأحرم منه أجزأه ولو كان أحرم من وقته كان أحب إلي اهـ فالأول صريح والثاني ظاهر في المدني أنه لا شيء عليه فعلم أن قول الإمام المار في غير أهل المدينة اتفاقي لا احترازي وأنه لا فرق في ظاهر الرواية بين المدني وغيره وأما قول الهداية وفائدة التأقيت أي بالمواقيت المنع عن تأخير الإحرام عنها لأنه يجوز التقديم بالإجماع فاعترضه في الفتح بأنه يلزم عليه أنه لا يجوز تأخير المدني الإحرام عن ذي الحليفة والمسطور خلافه بل هو مروي عن الإمام أن عليه دما لكن الظاهر عنه هو الأول والذي يظهر والجواب أن المنع من التأخير مقيد بالميقات الأخير وتمامه فيه (قوله على المذهب) مقابله رواية وجوب الدم (قوله وعبارة اللباب سقط عنه الدم) مقتضاه أنه وجب بالمجاوزة ثم سقوطه بالإحرام من الأخير وهو مخالف لما مر عن الكافي والظاهر أنه مبني على الرواية الثانية (قوله ولو لم يمر بها إلخ) كذا في الفتح ومفاده وجوب الإحرام بالمحاذاة وإن لم يمر على المواقيت أما لو مر عليها فلا يجوز له مجاوزة آخر ما يمر عليه منها وإن كان يحاذي بعده ميقاتا آخر ونازعنا في ذلك صاحب البحر بما أورده عليه العلامة ابن حجر الهيتمي الشافعي حين اجتمع به في مكة من أنه ينبغي على مذهبكم أن لا يلزم الشامي والمصري الإحرام من رابغ بل من خليص لمحاذاته لآخر المواقيت وهو قرن المنازل وأجابه بجواب آخر وهو أن مرادهم المحاذاة القريبة ومحاذاة المارين بقرن بعيدة لأن بينهم وبينها بعض جبال اهـ لكن نازعه في النهر بأنه لا فرق بين القريبة والبعيدة (قوله يتحرى) أي غلب على ظنه مكان المحاذاة وأحرم منه إن لم يجد عالما يسأله (قوله إذا حاذى أحدها) في بعض النسخ إذا حاذاه أحدها (قوله وأبعدها) أي من مكة (قوله فإن لم يكن إلخ) كذا في الفتح لكن الأصوب قول اللباب فإن لم يعلم المحاذاة لما قال شارحه إنه لا يتصور عدم المحاذاة اهـ أي لأن المواقيت تعم جهات مكة كلها فلا بد من محاذاة أحدها (قوله فعلى مرحلتين) أي من مكة ووجهه أن المرحلتين أوسط المسافات وإلا فالاحتياط الزيادة بحر (قوله وحرم إلخ) فعليه العود إلى ميقات منها وإن لم يكن ميقاته ليحرم منه وإلا فعليه دم كما سيأتي بيانه في الجنايات (قوله كلها) زاده لأجل دفع ما أورد على عبارة الهداية كما قدمناه آنفا (قوله أي لآفاقي) أي ومن ألحق به كالحرمي والحلي إذا خرجا إلى الميقات كما يأتي فتقييده بالآفاقي للاحتراز عما لو بقيا في مكانهما فلا يحرم كما يأتي (قوله يعني الحرم) أي إذا أتى تحديد المراد بالخصوص مكة وإنما قيد بها لأن الغالب قصد دخولها (قوله غير الحج) كمجرد الرؤية والنزهة أو التجارة فتح (قوله أما لو قصد موضعا من الحل إلخ) أي مما بين الميقات والحرم والمعتبر القصد عند المجاوزة لا عند الخروج من بيته كما سيأتي في الجنايات أي قصدا أوليا كما إذا قصده لبيع أو شراء وأنه إذا فرغ منه يدخل مكة ثانيا إذ لو كان قصده الأولي دخول مكة ومن ضرورته أن يمر في الحل فلا يحل له (قوله فله دخول مكة بلا إحرام) أي ما لم يرد نسكا كما يأتي قريبا (قوله وهو الحيلة إلخ) أي القصد المذكور هو الحيلة لمن أراد دخول مكة بلا إحرام لكن لا تتم الحيلة إلا إذا كان قصده لموضع من الحل قصدا أوليا كما قررناه ولم يرد النسك عند دخول مكة كما يأتي قريبا وسيأتي تمام الكلام على ذلك في أواخر الجنايات إن شاء الله تعالى (قوله إلا المأمور بالحج للمخالفة) ذكره في البحر بحثا وقواه في النهر وينبغي أن لا تجوز هذه الحيلة للمأمور بالحج لأنه حينئذ لم يكن سفره للحج ولأنه مأمور بحجة آفاقية وإذا دخل مكة بغير إحرام صارت حجته مكية فكان مخالفا

على المذهب وعبارة اللباب سقط عنه الدم ولو لم يمر بها تحرى وأحرم إذا حاذى أحدها وأبعدها أولى فإن لم يكن بحيث يحاذي فعلى مرحلتين (وحرم تأخير الإحرام عنها كلها) لمن (أي لآفاقي) (قصد دخول مكة) يعني الحرم (ولو لحاجة) غير الحج أما لو قصد موضعا من الحل كخليص وجدة حل له مجاوزته بلا إحرام فإذا حل به التحق بأهله فله دخول مكة بلا إحرام وهو الحيلة لمريد ذلك إلا المأمور بالحج للمخالفة (لا) يجب (التقديم) للإحرام (عليها)

أربعة قال العلامة القطبي في مناسكه والمحرر من ذلك ما قاله السيد نور الدين علي السمهودي في تاريخه قد اختبرت ذلك فكان من عتبة باب المسجد النبوي المعروف بباب السلام إلى عتبة مسجد الشجرة بذي الحليفة تسعة عشر ألف ذراع بتقديم المثناة الفوقية وسبعمائة ذراع بتقديم السين واثنين وثلاثين ذراعا ونصف ذراع بذراع اليد اهـ قلت وذلك دون خمسة أميال فإن الميل عندنا أربعة آلاف ذراع بذراع الحديد المستعمل الآن والله أعلم اهـ (قوله وعشر مراحل) أو تسع كما في البحر (قوله وهو كذب) ذكره في البحر من مناسك المحقق ابن أمير حاج الحلبي (قوله وذات عرق) في مناسك القطبي سميت بذلك لأن فيها عرقا وهو الجبل الصغير وهي قرية قد خربت الآن وعرق هو الجبل المشرف على العقيق والعقيق واد يسيل ماؤه إلى غوري تهامة قاله الأزهري اهـ ولهذا قال في اللباب والأفضل أن يحرم من العقيق وهو قبل ذات عرق بمرحلة أو مرحلتين (قوله على مرحلتين) وقيل ثلاث وجمع بأن الأول نظر إلى المراحل العرفية والثاني إلى الشرعية (قوله وجحفة) بضم الجيم وسكون الحاء المهملة سميت بذلك لأن السيل نزل بها وجحف أهلها أي استأصلهم واسمها في الأصل مهيعة لكن قيل إنها قد ذهبت أعلامها ولم يبق بها الا رسوم خفية لا يكاد يعرفها الا سكان بعض البوادي فلذا والله تعالى أعلم اختار الناس الاحرام احتياطا من المكان المسمى برابغ وبعضهم يجعله بالغين لأنه قبل الجحفة بنصف مرحلة أو قريب من ذلك بحر وقال القطبي ولقد سألت جماعة ممن له خبرة من عربان تلك الأماكن فأروني أكمة بعد ما رحلنا من رابغ إلى مكة على جهة اليمين على مقدار ميل من رابغ تقريبا (قوله وقرن) بفتح القاف وسكون الراء جبل مطل على عرفات لا خلاف في ضبطه بين رواة الحديث واللغة والفقه وأصحاب الأخبار وغيرهم نووي في تهذيب الأسماء واللغات (قوله وفتح الراء خطأ الخ) قال في القاموس وغلط الجوهري في تحريكه وفي نسبة أويس القرني إليه لأنه منسوب إلى قرن بن ردمان بن ناجية بن مراد أحد أجداده (قوله ويلملم) بفتح المثناة التحتية واللامين وإسكان الميم ويقال لها ألملم بالهمزة وهو الأصل والياء تسهيل لها (قوله جبل) أي من جبال تهامة مشهور في زماننا بالسعدية قاله بعض شراح المناسك قال في البحر وهذه المواقيت ما عدا ذات عرق ثابتة في الصحيحين وذات عرق في صحيح مسلم وسنن أبي داود (قوله والعراقي) أي أهل البصرة والكوفة وهم أهل العراقين وكذا سائر أهل المشرق (قوله والشامي) مثله المصري والمغربي من طريق تبوك لباب وشرحه (قوله ٣ الغير المار بالمدينة) يعني أن كون ذات عرق للعراقي والجحفة للشامي إذا كانا غير مارين بالمدينة أما لو مرا بها فميقاتهم ميقات أهل ذي الحليفة وهذا بيان للأفضل لأنه لا يجب عليهم الاحرام من ذي الحليفة كالمدني كما يأتي تحريره فافهم (قوله بقرينة ما يأتي) أي في قوله وكذا هي لمن مر بها من غير أهلها ح (قوله والنجدي) أي نجد اليمن ونجد الحجاز ونجد تهامة لباب (قوله واليمني) أي باقي أهل اليمن وتهامة لباب (قوله وجمعها الخ) جمعها أيضا الشيخ أبو البقاء في البحر العميق بقوله

مواقيت آفاق يمان ونجدة * عراق وشام والمدينة فاعلم
يلملم قرن ذات عرق وجحفة * حليفة ميقات النبي المكرم

(قوله وكذا هي) أي هذه المواقيت الخمسة (قوله قاله النووي الشافعي وغيره) سقطت هذه الجملة من بعض النسخ وهو الحق لأن هذه المسألة مصرح بها في كتب المذهب متونا وشروحا فلا معنى لنقلها عن النووي رحمه الله تعالى ح وأجيب بأنه يشير إلى أنها اتفاقية (قوله وقالوا) أي علماؤنا الحنفية (قوله ولو مر بميقاتين) كالمدني يمر بذي الحليفة ثم بالجحفة فإحرامه من الأبعد أفضل أي الأبعد عن مكة وهو ذو الحليفة لكن ذكر في شرح اللباب عن ابن أمير حاج أن الأفضل تأخير الاحرام ثم وفق بينهما بأن أفضلية الأول لما فيه من الخروج عن الخلاف وسرعة المسارعة إلى الطاعة والثاني لما فيه من الأمن من قلة الوقوع في المحظورات لفساد الزمان بكثرة العصيان فلا ينافي ما مر ولا ما في البدائع من قوله من جاوز ميقاتا بلا احرام إلى آخر جاز إلا

وعشر مراحل من مكة تسميه العوام أبيار علي رضي الله عنه يزعمون أنه قاتل الجن في بعضها وهو كذب (وذات عرق) بكسر وسكون على مرحلتين من مكة (وجحفة) على ثلاث مراحل بقرب رابغ (وقرن) على مرحلتين وفتح الراء خطأ ونسبة أويس إليه خطأ آخر (ويلملم) جبل على مرحلتين أيضا (للمدني والعراقي والشامي) الغير المار بالمدينة بقرينة ما يأتي (والنجدي واليمني) لف ونشر مرتب وجمعها قوله

عرق العراق يلملم اليمني
وبذي الحليفة يحرم المدني
للشام جحفة إن مررت بها
ولأهل نجد قرن فاستبن

(وكذا هي لمن مر بها من غير أهلها) كالشامي يمر بميقات أهل المدينة فهو ميقاته قاله النووي الشافعي وغيره وقالوا لو مر بميقاتين فإحرامه من الأبعد أفضل ولو أخر إلى الثاني لا شيء عليه

٣ قول المحشي الغير المار كذا بالأصل المقابل على خط المؤلف والذي في نسخ الشارح الغير المار وكثيرا ما يقع مثل هذا للناس ولعله نشأ من تصرف النساخ اهـ مصححه

والكاف للتعليل كما في قوله ما لم يرد نسكا فإن من أراده من أهل الحل لا يدخل مكة بلا احرام ونظيره المكي اذا خرج منها وجاوز المواقيت لا يحل له العود بلا احرام لكن احرامه من الميقات بخلاف مريد النسك فانه من الحل كما علمته (قوله وهذا) الاشارة الى أهل داخلها بالمعنى الذي ذكرناه فالحرم حد في حقه كالميقات للآفاقي فلا يدخل الحرم ان قصد النسك الا محرما نهر (قوله يعني الخ) اشار الى ما في النهر من قوله والمراد بالمكي من كان داخل الحرم سواء كان بمكة أو لا وسواء كان من أهلها أو لا اه فيشمل الآفاقي المفرد بالعمرة والمتمتع والحلال من أهل الحل اذا دخل الحرم لحاجة كما في اللباب (قوله ليتحقق نوع سفر) لان أداء الحج في عرفة وهي في الحل فيكون احرام المكي بالحج من الحرم ليتحقق له نوع سفر بتبدل المكان وأداء العمرة في الحرم فيكون احرامه منها من الحل ليتحقق له نوع من السفر شرح النقاية للقاري فلو عكس وأحرم للحج من الحل أو للعمرة من الحرم لزمه دم الا اذا عاد ملبيا الى الميقات المشروع له كما في اللباب وغيره (قوله والتنعيم أفضل) هو موضع قريب من مكة عند مسجد عائشة وهو أقرب موضع من الحل ط أي الاحرام منه للعمرة أفضل من الاحرام لها من الجعرانة وغيرها من الحل عندنا وان كان صلى الله عليه وسلم أحرم منها لامره عليه الصلاة والسلام عبد الرحمن بان يذهب بأخته عائشة الى التنعيم لتحرم منه والدليل القولي مقدم عندنا على الفعلي وعند الشافعي بالعكس (قوله ونظم حدود الحرم ابن الملقن) هو من علماء الشافعية ونقل عن شرح المهذب للنووي أن ناظم الابيات المذكورة القاضي أبو الفضل النويري ان على الحرم علامات منصوبة في جميع جوانبه نصبها ابراهيم الخليل عليه الصلاة والسلام وكان جبريل يريه مواضعها ثم أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتجديدها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية وهي الى الآن ثابتة في جميع جوانبه الا من جهة جدة وجهة الجعرانة فليس فيهما أنصاب اه ملخصا (قوله وسبعة أميال الخ) لو قال

* ومن يمن سبع عراق وطائف * لاستوفى واستغنى عن البيت الثالث المذكور في البحر وهو

ومن يمن سبع بتقديم سينها * وقد كملت فاشكر لربك احسانا

أفاده ح عن الشرنبلالية (قوله جعرانة) بكسر الجيم وتشديد الراء والافصح اسكان العين وتخفيف الراء وتمامه في ط

(فصل في الاحرام)

مناسبة ذكره بعد ذكر المواقيت التي لا يجوز للانسان أن يتجاوزها الا محرما واضحة وهو لغة مصدر أحرم اذا دخل في حرمة لا تنتهك ورجل حرام أي محرم كذا في الصحاح وشرعا الدخول في حرمات مخصوصة أي التزامها غير أنه لا يتحقق شرعا الا بالنية مع الذكر أو الخصوصية كذا في الفتح فهما شرطان في تحققه لا جزءا ماهيته كما توهمه في البحر حيث عرفه بنية النسك من الحج والعمرة مع الذكر أو الخصوصية نهر والمراد بالذكر التلبية ونحوها وبالخصوصية ما يقوم مقامها من سوق الهدي أو تقليد البدن فلا بد من التلبية أو ما يقوم مقامها فلو نوى ولم يلب أو بالعكس لا يصير محرما وهل يصير محرما بالنية والتلبية أو باحدهما بشرط الآخر المعتمد ما ذكره الحسام الشهيد انه بالنية لكن عند التلبية كما يصير شارعا في الصلاة بالنية لكن بشرط التكبير لا بالتكبير كما في شرح اللباب ولا يشترط لصحته زمان ولا مكان ولا هيئة ولا حالة فلو أحرم لا بسا للمخيط أو مجامعا انعقد في الاول صحيحا وفي الثاني فاسدا كما في اللباب (قوله وصفة المفرد بالحج) أي والاوصاف التي يفعلها الحاج المفرد بعد تحقق دخوله فيه بالاحرام فهو عطف مغاير فافهم وقدم الكلام في المفرد على القارن والمتمتع لانه بمنزلة المفرد من المركب (قوله النسك) أي العبادة ثم غلب على عبادة الحج أو العمرة (قوله كتكبيرة الافتتاح) المراد بها الذكر الخالي عن الدعاء لا خصوص لفظ التكبير واجب لا شرط (قوله فالصلاة الخ) زاد في التفريع قوله وتحليل لتأكيد المشابهة وتحليل الصلاة بالسلام ونحوه وتحليل الحج بالحلق والطواف على ما سيأتي (قوله ثم الحج أقوى) أي منه ومن الصلاة ولم يقل أفضل لما قدمناه أول كتاب الزكاة عن التحرير وشرحه من أن الافضل

فهذا (ميقاته الحل) الذي يسمى المواقيت والحرم (و) الميقات (لمن بمكة) يعني من بداخل الحرم (للحج الحرم وللعمرة الحل) ليتحقق نوع سفر والتنعيم أفضل ونظم حدود الحرم ابن الملقن فقال
وللحرم التحديد من أرض طيبة
ثلاثة أميال اذا رمت اتقانه
وسبعة أميال عراق وطائف
وجدة عشر ثم تسع جعرانة
(فصل) في الاحرام وصفة المفرد بالحج
(ومن شاء الاحرام) وهو شرط صحة النسك كتكبيرة الافتتاح فالصلاة والحج لهما تحريم وتحليل بخلاف الصوم والزكاة ثم الحج أقوى

قوله ان على الحرم هكذا في النسخ ولعله وأن اه

وهذه المسألة يكثر وقوعها فيمن يسافر في البحر الملح وهو مأمور بالحج ويكون ذلك في وسط السنة فهل له أن
يقصد البندر المعروف بجدة ليدخل مكة بغير إحرام حتى لا يطول الإحرام عليه لو أحرم بالحج فإن المأمور بالحج
ليس له أن يحرم بالعمرة اهـ أي لأنه إذا اعتمر ثم أحرم بالحج من مكة يصير مخالفا في قولهم كما في التتارخانية
عن المحيط وهل مخالفته لكونه جعل سفره لغير الحج المأمور به أو لكونه لم يجعل حجته آفاقية وعلى الثاني لو
اعتمر أو دخل بالحيلة بأن قصد البندر ثم دخل مكة ثم خرج وقت الحج إلى الميقات وأحرم منه لم يكن مخالفا لأن
حجته صارت آفاقية أما على الأول فهو مخالف ويحتمل أن المخالفة لكل من العلتين كما يفيده أول عبارة البحر
المذكورة فتتحقق المخالفة بالعلة الأولى لكن ذكر العلامة القاري في بعض رسائله مسألة اضطرب فيها فقهاء
عصره وهي أن الآفاقي الحاج عن الغير إذا جاوز الميقات بلا إحرام للغير ثم عاد إلى الميقات وأحرم هل يصح عن
الآمر قيل لا وقيل نعم ومال هو إلى الثاني قال وأفتى به الشيخ قطب الدين وشيخنا سنان الرومي في منسكه
والشيخ علي المقدسي قلت وهذا يفيد جواز الحيلة المذكورة إذا عاد إلى الميقات وأحرم والجواب عن قوله
لأن سفره حينئذ لم يكن للحج أنه إذا قصد البندر عند المجاوزة ليقيم به أياما لبيع أو شراء مثلا ثم يدخل مكة لم
يخرج عن أن يكون سفره للحج كما لو قصد مكانا آخر في طريقه ثم النقل عنه والله تعالى أعلم فافهم وأما لو أحرم
بالحج من الميقات وأقام بمكة محرما فإنه لا يحتاج إلى هذه الحيلة لكنه يكره تقديم الإحرام على أشهر الحج أي
يحرم كما قدمناه قبيل أحكام العمرة (قوله بل هو الأفضل) فقد فسر بعض الصحابة الإتمام بالإحرام من دويرة
أهله ومن الأماكن القاصية قال في فتح القدير وإنما كان التقديم على المواقيت أفضل لأنه أكثر تعظيما
وأوفر مشقة والأجر على قدر المشقة ولذا كانوا يستحبون الإحرام بهما من الأماكن القاصية روي عن
ابن عمر أنه أحرم من بيت المقدس وعمران بن الحصين من البصرة وعن ابن عباس أنه أحرم من الشام وابن
مسعود من القادسية وقال عليه الصلاة والسلام من أهل من المسجد الأقصى بعمرة أو حجة غفر الله له
ما تقدم من ذنبه رواه أحمد وأبو داود بنحوه اهـ (قوله إن في أشهر الحج) أما قبلها فيكره وإن أمن على نفسه
الوقوع في المحظور لأنه شبيه الإحرام بالركن كما مر (قوله وأمن على نفسه) وإلا فالإحرام من الميقات أفضل بل
تأخيره إلى آخر المواقيت على ما اختاره ابن أمير حاج كما قدمناه (قوله وحل لأهل داخلها) شروع في الصنف
الثاني من المواقيت والمراد بالداخل غير الخارج فيشمل من فيها نفسها أو من بعدها فإنه لا فرق بينهما في
المنصوص من الرواية كما صرح به في الفتح والبحر وغيرهما وينبغي أن يراد بالداخل فيها البحر ح من كان بين
ميقاتين كمن كان منزله بين ذي الحليفة والجحفة لأنه بالنظر إلى الجحفة خارج الميقات فلا يحل له دخول الحرم
بلا إحرام تأمل (قوله يعني لكل الخ) أشار إلى أن المراد بالأهل ما يشمل من قصدهم من غيرهم كما أفاده قوله
قوله أما لو قصد موضعا من الحل الخ (قوله غير محرم) حال من أهل ولم يجمعه نظرا إلى لفظ أهل فإنه مفرد وإن
كان معناه جمعا ح (قوله ما لم يرد نسكا) أما إن أراده وجب عليه الإحرام قبل دخوله أرض الحرم فميقاته كل
الحل إلى الحرم فتح ومن هذا قال القاري في منسكه ومما يجب التنبه له سكان جدة بالجيم وأهل حدة بالمهملة
وأهل الأودية القريبة من مكة فإنهم غالبا يأتون مكة في سادس أو سابع ذي الحجة بلا إحرام ويحرمون للحج
من مكة فعليهم دم لمجاوزة الميقات بلا إحرام لكن بعد توجههم إلى عرفة ينبغي سقوطه عنهم لوصولهم
إلى أول الحل ميقاتهم إلا أن يقال إن هذا لا يعد عودا إلى الميقات لعدم قصدهم العود لتلافي ما لزمهم
بالمجاوزة بل قصدوا التوجه إلى عرفة اهـ وقال القاضي محمد عيد في شرح منسكه والظاهر السقوط
لأن العود إلى الميقات مع التلبية مسقط لدم المجاوزة وإن لم يقصده لحصول المقصود وهو التعظيم
(قوله للحرج) علة لقوله وحل الخ (قوله كما لو جاوزها الخ) يحتمل عود الهاء إلى مكة فتكون الكاف للتنظير
لأن المكي إذا خرج إلى الحل الذي في داخل الميقات التحق بأهله كما مر آنفا بشرط أن لا يجاوز الميقات
الآفاقي وإلا فهو كالآفاقي فلا يحل له دخولها بلا إحرام كما ذكره في البحر ويحتمل عودها إلى المواقيت

بل هو الأفضل إن في أشهر الحج وأمن على نفسه (وحل لأهل داخلها) يعني لكل من وجد في داخل المواقيت (دخول مكة غير محرم) ما لم يرد نسكا للحرج كما لو جاوزها أهلها لمكة

أي فلم يكن المقصد منه حفظ الإزار وإن شده فوقه (قوله ويسن أن يدخله الخ) هذا يسمى اضطباعا وهو
مخالف لقول البحر والرداء على الظهر والكتفين والصدر وما هنا عزاه القهستاني للنهاية وعزاه في شرح اللباب
للمرشدي عن الخزانة ثم قال وهو موهم أن الاضطباع يستحب من أول أحوال الإحرام وعليه العوام وليس
كذلك فإن محله المسنون قبيل الطواف إلى انتهائه لا غير اهـ قال بعض المحشين وفي شرح المرشدي على
مناسك الكنز أنه الأصح وأنه السنة ونقله في المنسك الكبير للسندي عن الغاية ومناسك الطرابلسي والفتح
وقال إن أكثر كتب المذهب ناطقة بأن الاضطباع يسن في الطواف لا قبله في الإحرام وعليه تدل الأحاديث
وبه قال الشافعي اهـ وكذا نقل القهستاني عن عدة المناسك لصاحب الهداية أن عدمه أولى (قوله جديدين)
أشار بتقديمه إلى أفضليته وكونه أبيض أفضل من غيره وفي عدم غسل العتيق ترك المستحب بحر (قوله
ككفن الكفاية) التشبيه في العدد والصفة ط (قوله وهذا) أي لبس الإزار والرداء على هذه الصفة بيان
للسنة والا فساتر العورة كاف فيجوز في ثوب واحد وأكثر من ثوبين وفي أسودين أو قطع خرق مخيطة أي
المسماة بمرقعة والأفضل أن لا يكون فيه خياطة لباب ولو لم يتجرد عن المخيط ينعقد إحرامه كما قدمناه
عن اللباب أيضا وإنما يلزمه دم ولو لم يرد ذلك إن دام على يوم وليلة والا فصدقة كما يأتي في الجنايات (قوله وطيب
بدنه) أي استحبابا عند الإحرام زيلعي ولو بما تبقى عينه كالمسك والغالية هو المشهور نهر (قوله إن كان
عنده) أفاد أنه لو لم يكن عنده لا يطلبه كما في العناية وإنه من سنن الزوائد لا الهدى كما في السراج نهر (قوله بما
تبقى عينه) والفرق بين الثوب والبدن أنه اعتبر في البدن تابعا والمتصل بالثوب منفصل عنه وأيضا المقصود
من استنانه وهو حصول الارتفاق حالة المنع منه حاصل بما في البدن فأغنى عن تجويزه في الثوب نهر (قوله
ندبا) وفي العناية أنها سنة نهر وبه جزم في البحر والسراج (قوله بعد ذلك) أي بعد اللبس والتطييب بحر
(قوله يعني ركعتين) يشير إلى أن الأولى التعبير بهما كما فعل في الكنز لأن الشفع يشمل الأربع (قوله
وتجزيه المكتوبة) كذا في الزيلعي والفتح والبحر والنهر واللباب وغيرها وشبهوها بتحية المسجد وفي شرح
اللباب أنه قياس مع الفارق لأن صلاة الإحرام سنة مستقلة كصلاة الاستخارة وغيرها مما لا تنوب الفريضة
منابها بخلاف تحية المسجد وشكر الوضوء فإنه ليس لهما صلاة على حدة كما حققه في فتاوى الحجة وتتأدى في
ضمن غيرها أيضا اهـ ونقل بعضهم أنه رد عليه الشيخ حنيف الدين المرشدي (قوله بلسانه مطابقا لجنانه) أي
قلبه يعني أن دعاءه بطلب التيسير والتقبل لا بد أن يكون مقرونا بصدق التوجه إلى الله تعالى لأن الدعاء بمجرد
اللسان عن قلب غافل لا يفيد وليس هذا نية للحج كما يذكره قريبا فافهم (قوله لمشقته الخ) لأن أداءه في أزمنة
متفرقة وأمكنة متباينة فلا يعرى عن المشقة غالبا فيسأل الله تعالى التيسير لأن التيسير كل ميسر زيلعي (قوله
كقول إبراهيم وإسماعيل) عليهما السلام تعليل لقوله وتقبله مني لأنهما قالا ذلك في بناء البيت فناسب طلبه
بقصده الحج إليه فإن العبادة في المساجد تكرارها فافهم (قوله وكذا المعتمر) لوجود المشقة في العمرة وإن
كانت أدنى من مشقة الحج (قوله والقارن) فيقول اللهم إني أريد الحج والعمرة الخ قال ح وترك المتمتع لأنه
مفرد الإحرام بالحج ومفرده بالعمرة فهو داخل فيما قبله (قوله وقيل) عزاه في الفتح والنهاية إلى محمد كما في النهر
(قوله وما في الهداية أولى) كذا في النهر قال الرحمتي ولكن ما أعظم الصلاة وما أصعب أداءها على وجهها وما
أحرى طالب تيسيرها من الله تعالى ولذا عممه الزيلعي تبعا لغيره من الأئمة (قوله ناويا بها الحج) قال في النهر وبه
علم أن الإتيان بالنية بقوله اللهم إني أريد الحج الخ لأن النية أمر آخر وراء الإرادة وهو العزم على الشيء
قال البزازي وقد أفصح عن ذلك ما قاله الراغب أن دواعي الإنسان للفعل على مراتب السانح ثم الخاطر ثم
الفكر ثم الإرادة ثم الهمة ثم العزم ولو قال بلسانه نويت الحج وأحرمت به لبيك الخ كان حسنا ليجتمع القلب
واللسان كذا في الزيلعي قال في الفتح وعلى قياس ما قدمه في شروط الصلاة إنما يحسن إذا لم تجتمع عزيمته وإلا فلا
يجتمع ولم نعلم أن أحدا من الرواة لنسكه صلى الله عليه وسلم روى أنه سمعه يقول نويت العمرة ولا الحج وهذا

ويسن أن يدخله تحت يمينه
ويلقيه على كتفه الأيسر
فإن زره أو خلله أو عقده
أساء ولا دم عليه (جديدين
أو غسيلين طاهرين)
أبيضين ككفن الكفاية
وهذا بيان السنة والا فستر
العورة كاف (وطيب بدنه)
إن كان عنده لا ثوبه بما تبقى
عينه هو الأصح (وصلى
ندبا) بعد ذلك (شفعا)
يعني ركعتين في غير وقت
مكروه وتجزيه المكتوبة
(وقال المفرد بالحج) بلسانه
مطابقا لجنانه (اللهم إني
أريد الحج فيسره لي) لمشقته
وطول مدته (وتقبله مني)
لقول إبراهيم وإسمعيل
ربنا تقبل منا وكذا المعتمر
والقارن بخلاف الصلاة
لأن مدتها يسيرة كذا في
الهداية وقيل يقول كذلك
في الصلاة وعممه الزيلعي في
كل عبادة وما في الهداية
أولى (ثم لبى دبره) ناويا
بها) بالتلبية (الحج) بيان
للأكمل والا فمع الحج

الصلاة ثم الزكاة ثم الصيام ثم الحج ثم العمرة والجهاد والاعتكاف (قوله من وجهين الخ) الاولى تقديم الثاني على الاول كما في البحر (قوله ولو ظنونا) بيان للاطلاق فلو أحرم بالحج على ظن أنه عليه ثم ظهر خلافه وجب المضي فيه والقضاء ان أبطله بخلاف المظنون في الصلاة فانه لا قضاء لو أفسده بحر واختلفوا في وجوب قضائه على الحصر والاصح الوجوب أيضا كما سنذكره في بابه (قوله لا يخرج عنه الخ) بخلاف الصلاة فانه يخرج عنها بكل ما ينافيها وأنه يحرم عليه المضي في فاسدها وأما الحج فيجب المضي في فاسده بجماع قبل الوقوف كصحيحه (قوله الا بعمل) استثناء مفرغ والاصل لا يخرج عنه في حالة من الاحوال بعمل من الاعمال الا بعمل الخ وقوله الا في الفوات والا الاحصار استثناء من حالة المقدرة فالاستثناء الاول من أعم الظروف والثاني من أعم الاحوال فافهم (قوله فيعمل العمرة) أي يتحلل عنه بعمرة لفوات الوقت وعليه الحج من قابل (قوله فبذبح الهدي) أي يتحلل عنه بذبح هدي في الحرم (قوله وغسله أحب) لانه سنة مؤكدة والوضوء يقوم مقامه في حق اقامة السنة المستحبة لا الفضيلة أي لا فضيلة السنة المؤكدة لباب وشرحه لكن في القهستاني من الاختيار والمحيط انهما مستحبان (قوله وهو) أي الغسل كما هو المتبادر وصريح كلام غير واحد (قوله فيجب) أي يطالب استحبابا وهذا يؤيد ما في القهستاني الا أن يفرق بين الحائض والنفساء وغيرهما أو يكون المراد يجب بين لان المسنون محبوب الشارع تأمل (قوله في حق حائض ونفساء) أي قبل انقطاع دمهما بقرينة التفريع اذ بعد الانقطاع يكون طهارة ونظافة والمراد من التفريع بيان صورة لا توجد فيها الطهارة ليعلم أنه لم يشرع لاجلها فقط (قوله وصبي) صرح به في الفتح وغيره لكن الصبي ان كان عاقلا يكون غسله طهارة لانه ليس المراد بها طهارة الجنابة بل طهارة الصلاة فان غسل الجمعة والعيدين للطهارة والنظافة معا كما في النهر مع أنه يسن لغير الجنب وحينئذ فعطف الصبي على الحائض يوهم أن غسله لا يكون الا للنظافة فينبغي أن يراد به غير العاقل هنا يكون ذكره اشارة لقول النهر واعلم أنه ينبغي أن يندب الغسل ايصال أهل عند رؤيته أو أو هاصر لقولهم ان الاحرام فانه بالمعنى عليه والصغير لابن أبي حج وازدحام احرامه عن نفسه وقد استقر ندبه لكل محرم اه فافهم (قوله ليس بمشروع) جزم به غير واحد كالزيلعي والبحر والنهر والفتح وفيه رد على ما في مناسك العمادي من أنه ان عجز عنه ما تيمم الا أن يحمل ما اذا أراده لاداء الاحرام (قوله بخلاف الجمعة والعيد) قال في البحر يعني أن الغسل فيهما للطهارة لا للتنظيف ولهذا يشرع التيمم لهما عند العجز (قوله لكن سوى) أي في عدم مشروعية التيمم (قوله ورجحه في النهر) حيث قال انه التحقيق وكذا اعترض في البحر على الزيلعي باب التيمم لم يشرع لهما عند العجز اذا كان طاهرا من الجنابة ونحوها والكلام فيه لانه ملوث ومغبر لكن جعل طهارة ضرورة أداء الصلاة ولا ضرورة فيهما ولهذا سوى المصنف في الكافي بين الاحرام وبين الجمعة والعيدين اه (قوله وشرط الخ) بالبناء للمجهول أي لانه انما شرع للاحرام حتى لو اغتسل فأحدث ثم أحرم فتوضأ لم ينل فضله كذا في العناية معزيا الى جوامع الفقه نهر (قوله وكذا يستحب الخ) أي قبل الغسل كما في القهستاني واللباب والسراج وفي الزيلعي عقيب الغسل تأمل والازالة شاملة لقص الاظفار والشارب وحلق العانة أو نتفها أو استعمال النورة وكذا نتف الابط والعانة الشعر القريب من فرج الرجل والمرأة ومثلها شعر الدبر بل هو أولى بالازالة لئلا يعلق به شيء من الخارج عند الاستنجاء بالحجر (قوله وحلق رأسه ان اعتاده) كذا في البحر والنهر وغيرهما نقلا عن اللباب شرح اللباب حيث جعله من فعل العامة (قوله ولا مانع) الواو للحال (قوله ولبس ازار) بالاضافة وفي بعض النسخ ازارا بالنصب على أن لبس فعل ماض ثم هذا في حق الرجل (قوله من السرة الى الركبة) بيان لتفسير الازار والغاية داخلة لان الركبة من العورة (قوله على ظهره) بيان لتفسير الرداء قال في البحر والرداء على الظهر والكتفين والصدر (قوله فان زرره الخ) وكذا لو شده بحبل ونحوه لشبهه حينئذ بالمخيط من جهة أنه لا يحتاج الى حفظه بخلاف شد الهميان في وسطه لانه يشد تحت الازار عادة أفاده في الفتح والبحر

من وجهين الاول أنه يقضي مطلقا ولو مظنونا بخلاف الصلاة الثاني أنه اذا أتم الاحرام بحج أو عمرة لا يخرج عنه الا بعمل ما أحرم به وان أفسده الا في الفوات فبعمل العمرة والا الاحصار فبذبح الهدي (توضأ وغسله أحب وهو للنظافة) لا للطهارة (فيجب) بضم أوله (في حق حائض ونفساء) وصبي (والتيمم له عند العجز) عن الماء (ليس بمشروع) لانه ملوث بخلاف جمعة وعيد ذكره الزيلعي وغيره لكن سوى في الكافي بينهما وبين الاحرام ورجحه في النهر وشرط لنيل السنة أن يحرم وهو على طهارته (وكذا يستحب) لمريد الاحرام ازالة ظفره وشاربه وعانته وحلق رأسه ان اعتاده والا فيسرحه (وجماع زوجته أو جاريته لو معه ولا مانع منه) كي يقل (ولبس ازار) من السرة الى الركبة (ورداء) على ظهره

المذكور في الكشاف أن اختيار الإمام الكسر والشافعي الفتح وهو الذي يظهر من كلامهم نهر (قوله بالفتح) الأولى بالنصب لأنه معرب لا مبني وعبارة النهر بالنصب على المشهور ويجوز الرفع الخ (قوله أو مبتدأ) وخبره الثالث وعليه فخبر إن محذوف لدلالة ما بعده عليه والأولى جعل الثاني خبر إن وخبر المبتدأ محذوف كما قرروا الوجهين في قوله تعالى إن الذين آمنوا والذين هادوا والصابئون والنصارى من آمن الآية فافهم (قوله والملك) بالنصب ويجوز الرفع وعلى كل فالخبر محذوف واستحسن الوقف عليه لئلا يتوهم أن ما بعده خبره شرح اللباب ونقل بعضهم أنه مستحب عند الأئمة الأربعة * (تنبيه) * في اللباب وشرحه ويستحب أن يرفع صوته بالتلبية ثم يخفضه ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو بما شاء ومن المأثور اللهم إني أسألك رضاك والجنة وأعوذ بك من غضبك والنار والمروي فيه أنه أو تكرارها سنة في المجلس الأول وكذا في غيره وعند تغير الحالات مستحب مؤكد والإكثار مطلقا مندوب ويستحب أن يكررها كلما شرع فيها ثلاثا على الولاء لا يقطعها بكلام (قوله وزيد فيها) ولا تستحب الزيادة من غير المأثورة في العناية خلافا لما في النهر فافهم ثم في شرح اللباب ما وقع مأثورا أنه صلى الله عليه وسلم كان يقول لبيك وسعديك والخير كله بيديك والرغباء إليك لبيك إله الحق لبيك حقا حقا تعبدا ورقا لبيك إن العيش عيش الآخرة [illegible] (قوله أي فيها) فالظرف بمعنى على كما أفاده الرملي قال في النهر لأن الزيادة إنما تكون بعد الإتيان بها لا في خلالها كما في السراج اه فما ورد من لبيك وسعديك الخ ونقله في النهر عن ابن عمر يأتي به بعد التلبية لا في أثنائها فافهم (قوله تحريما لقولهم إنها مرة شرط) تبع فيه النهر مخالفا للبحر ولا يخفى ما فيه فإنه إن أراد أن الشرط خصوص الصيغة المأثورة ففيه أن ظاهر المذهب كما في الفتح أنه لا يختص بها بل كل ثناء وتسبيح وتحميد وإن أرادها مطلق الذكر فلا يفيد مدعاه وهو كراهة نقص هذه الصيغة تحريما فالحق ما في البحر من أن خصوص التلبية سنة فإذا تركها أصلا ارتكب كراهة التنزيه فإذا نقص عنها فكذلك بالأولى وإن قول الكافي النقص لا يجوز بإطلاقه ظاهر وقول من قال إنها شرط مراده ذكر يقصد به التعظيم لا خصوصها اه (قوله والزيادة سنة) أي تكرارها كما قدمناه عن اللباب وأما الزيادة على الصيغة المأثورة فقدمنا أنها مندوبة وهو معنى ما في الكافي وغيره أنها مستحبة فافهم (قوله وبترك رفع الصوت بها) أي بالتلبية ومقتضاه أن الرفع سنة وبه صرح في النهر عن المحيط وهو خلاف ما قدمناه وصرح به البحر والفتح من أنه مستحب لكن ذكر في البحر في غير هذا الموضع أن الإساءة دون الكراهة فلا يلزم من قول الشارح تبعا للمحيط إنه يكون مسيئا بتركه أن يكون سنة مؤكدة فتأمل (قوله وإذا لبى ناويا) قيل الأولى أن يقول وإذا نوى ملبيا لأن عبارته تفيد أنه يصير شارعا بالتلبية بشرط النية والواقع عكسه اه أي على ما هو قول الإمام الثاني كما مر أول الباب والجواب كما في فتح ربنا القدير يلهي أن هذه العبارة لا تنافي ذلك لأنه لا يصير محرما عند النية والتلبية أما إن الإحرام بهما أو بما هو الشرط الآخر فلا فالعبارتان على حد سواء كما ذكره في النهر فافهم (قوله نسكا) أي معينا كحج أو عمرة أو مبهما كما مر ويأتي أيضا أن صحة الإحرام لا تتوقف على نية النسك أي على تعيينه وليس المراد أنها لا تتوقف على نية النسك أصلا فافهم (قوله أو ساق الهدي الخ) بيان لما يقوم مقام التلبية من الأفعال كما يأتي لكن لو حذف هذا واقتصر على قوله أو قلد بدنة الخ كما فعل في الكنز لكان أخصر وأظهر لأن الهدي يشمل الغنم بخلاف البدنة فإنها تخص الإبل والبقر وإذا قلد شاة لم يكن محرما وإن ساقها كما صرح به في البحر ويأتي لذا اعترض في شرح اللباب على قوله ويقوم تقليد الهدي مقام التلبية بأن حقه أن يعبر بالبدنة بدل الهدي حاصل المسألة كما في شرح اللباب أن لإقامة البدنة مقام التلبية شرائط منها النية ومنها سوق البدنة التي قلدها أو الإدراك والسوق إن بعثها ولم يتوجه معها إلا في بدنة المتعة والقران فلو قلد هديا ولم يسق أو ساق ولم يتوجه معه ثم توجه بعد ذلك يريد النسك فإن كانت البدنة لغير المتعة والقران لا يصير محرما حتى يلحقها فإذا أدركها وساقها صار محرما (قوله أي ربط الخ) وكيفيته أن يفتل خيطا من صوف أو شعر

بالفتح أو مبتدأ وخبر (والملك لا شريك لك) وزيد ندبا (فيها) أي عليها لا في خلالها (ولا ينقص) منها فإنه مكروه أي تحريما لقولهم إنها مرة شرط والزيادة سنة ويكون مسيئا بتركها وبترك رفع الصوت بها (وإذا لبى ناويا) نسكا (أو ساق الهدي أو قلده) أي ربط قلادة على عنق (بدنة نفل أو جزاء صيد) قتل في الحرم

مطلب فيما يصير به محرما

قال مشايخنا ان الذكر باللسان ان يحسن ليطابق القلب اهـ قال فى البحر فالحاصل أن التلفظ باللسان بالنية بدعة مطلقا فى جميع العبادات اهـ لكن اعترضه الرحمتى بما فى صحيح البخارى عن أنس رضى الله تعالى عنه سمعتهم يصرخون بهما جميعا وعنه ثم أهل بحج وعمرة وأهل الناس بهما الى غير ذلك مما هو مصرح بالنطق بما يفيد معنى النية ولم ينقل أحد ان النية تتعين بلفظ مخصوص لا وجوبا ولا ندبا فكيف يقال انه لم توجد فى كلام أحد من الرواة فتأمل اهـ قلت قد يجاب بان المراد نفى التصريح بلفظ نويت الحج وأن ما ورد من الاهلال المذكور هو ما فيه من الدعاء بالتيسير والتقبل وقد علمت أن هذا ليس بنية وانما النية فى وقت التلبية كما أشار اليه المصنف كغيره بقوله ناويا أوهو ما يذكره فى التلبية وفى اللباب وشرحه ويستحب أن يذكر فى اهلاله أى فى رفع صوته بالتلبية ما أحرم به من حج وعمرة فيقول لبيك بحجة ومثله فى البدائع تأمل (قوله بيان للاكمل) راجع الى قوله ثم نوى به الحج كما فى البحر (قوله بمطلق النية) من اضافة الصفة للموصوف أى بالنية المطلقة عن التقييد بالحج بان نوى النسك من غير تعيين حج أو عمرة ثم ان عين قبل الطواف فيها والا صرف للعمرة كما يأتى قال فى اللباب وتعيين النسك ليس بشرط فصح مبهما وبما أحرم به الغير ثم قال فى موضع آخر ولو أحرم بما أحرم به غيره فهو مبهم فيلزمه حجة أو عمرة وقيد مشاربه بما اذا لم يعلم بما أحرم به غيره اهـ وكذا لو أطلق نية الحج صرف للفرض ويأتى تمامه قريبا قبيل قوله ولو أشعرها (قوله ولو بقلبه) لان ذكر ما يحرم به من الحج أو العمرة باللسان ليس بشرط كما فى الصلاة رحمتى (قوله بذكر يقصد به التعظيم) أى ولو مشوبا بالدعاء على الصحيح شرح اللباب وفى الخانية ولو قال اللهم ولم يرد قال الامام ابن الفضل هو على الاختلاف الذى ذكرناه فى الشروع فى الصلاة والحاصل أن اقتران النية بخصوص التلبية ليس بشرط بل هو السنة وانما الشرط اقترانها بأى ذكر كان واذا لبى فلابد أن تكون باللسان قال فى اللباب ولو ذكرها بقلبه لم يعتد بها والاخرس يلزمه تحريك لسانه وقيل لا بل يستحب اهـ ومال شارحه الى الثانى لان الاصح أنه لا يلزمه التحريك فى القراءة للصلاة فهذا أولى لان الحج أوسع ولان القراءة فرض قطعى متفق عليه بخلاف التلبية (قوله ولو بالفارسية) أى أو غيرها كالتركية والهندية كما فى اللباب وأشار الى أن العربية أفضل كما فى الخانية (قوله وان أحسن العربية والتلبية) أى بخلاف الصلاة لان باب الحج أوسع حتى قام غير الذكر مقامه كتقليد البدن ح عن الشرنبلالية وفيه أن الشروع فى الصلاة يتحقق بالفارسية ولو مع القدرة على العربية وقدمه الشارح هناك ونبه على ما وقع للشرنبلالى وغيره من الاشتباه حيث جعلوا الشروع كالقراءة ط (قوله وهى لبيك اللهم لبيك) أى أقمت ببابك اقامة بعد أخرى وأجبت نداءك اجابة بعد أخرى وجملة اللهم بمعنى يا الله معترضة بين المؤكد والمؤكد شرح اللباب فالتثنية لافادة التكرار كما فى وارجع البصر كرتين أى كرات كثيرة وتكرار اللفظ لتوكيد ذلك ويوجد فى بعض النسخ بعد اللهم لبيك لبيك مرتين وهو الموافق لما فى الكنز والهداية والجوهرة واللباب وغيرها فتكون اعادته ثالثا للمبالغة فى التأكيد قال بعض المحشين وقد استحسن الشافعية الوقف على لبيك الثالثة ولم أر لاصحابنا اهـ قلت مقتضى ما فى القهستانى الوقف على الثانية فانه تكلم على قوله لبيك اللهم لبيك ثم قال لبيك لا شريك لك استئناف بان مفاده أن الاستئناف بقوله لبيك الثالثة لا بقوله لا شريك لك وهو مفاد ما فى شرح اللباب أيضا (قوله بكسر الهمزة وتفتح) والاول أفضل قال فى الهداية لانه عليه الصلاة والسلام فعله ورده فى البناية بانه لم يعرف نعم علل أكثرهم الافضلية بانه استئناف للثناء فتكون التلبية للذات بخلاف الفتح فانه تعليل للتلبية أى لبيك لان الحمد لك والنعمة والملك وتعليق الاجابة التى لا نهاية لها بالذات أولى منه باعتبار صفة واعترض بان الكسر يجوز أن يكون تعليلا مستأنفا أيضا ومنه وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم انه ليس من أهلك ومنه علم ابنك العلم ان العلم نافع وأجيب بانه وان جاز فيه كل منهما الا أنه يحمل هنا على الاستئناف لاولويته بخلاف الفتح اذ ليس فيه سوى التعليل وحكى الشيخ عن الامام الفقيه وعن محمد والكسائى والفراء الكسر الا أن

٢ قوله نوى بها عبارة المصنف ناويا ولعلها عبارة غير المصنف

بمطلق النية ولو بقلبه لكن بشرط مقارنتها بذكر يقصد به التعظيم كتسبيح وتهليل ولو بالفارسية وان أحسن العربية والتلبية على المذهب (وهى لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد) بكسر الهمزة وتفتح (والنعمة لك)

به قاموس (قوله لا لمتعة وقران) وكذا الواجب ما قبل أشهر الحج بحر (قوله كأمس) أي طوقها كالهدي الذي مر وهو كونه قبل الميقات وهذا احتراز عن قوله ولحقها ط (قوله أو قلد شاة) محترز قوله بدنة ط (قوله لعدم اختصاصه بالنسك) لأن الإشعار قد يكون للمداواة والجلال للدفع الحر والبرد والأذى ولأنه إذا لم يكن بين يديه هدي يسوقه يكون التقليد لهو سهل بعد الأمر وكذا البدنة ولا يصير محرما وقيل بالشاة ليس بمتعارف ولا سنة نهر (قوله بالإهلال) يشير إلى أن الأصوب أن يقول ويتقي بالفاء كما في القدوري والكنز داود في النهر واعلم أنه يؤخذ من كلامه ما قاله بعضهم في قوله صلى الله عليه وسلم من حج فلم يرفث ولم يفسق خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه أن ذلك من ابتداء الإحرام لأنه لا يسمى حاجا قبله اهـ (قوله أي الجماع) هو قول الجمهور شرح اللباب لقوله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم نهر (قوله أو ذكره بحضرة النساء) هو قول ابن عباس وقيل ذكره ودواعيه مطلقا قيل وهو الأصح شرح اللباب وظاهره ترجيح عدم واحد ترجيح ما عن ابن عباس رح قلت والظاهر شمول النساء للحلائل لأنه من دواعي الجماع تأمل (قوله أي الخروج) إشارة إلى أن الفسوق مصدر لا جمع فسق كعلم وعلوم كما أشعر به تعبيرهم بالمعاصي واختاره لمناسبته للرفث والجدال ولأن المنهي عنه مطلق الفسق مفردا أو جمعا أفاده في النهر (قوله والجدال) أي المخاصمة مع الرفقاء والخدم والمكارين بحر وما عن الأعمش أنه من تمام الحج فيه إشكال فقيل في تأويله لأنه مصدر مضاف لما يليه لكن في شرح النقاية ورد أن الصديق رضي الله عنه ضرب جماله لتقصيره في الطريق هـ قلت وحينئذ يحمل على الجدال الذي هو أدب ومرشد إلى مراعاة الجنايات وإلا فهو مطلق الواجب عليه حيث ينزجر بالكلام ونحوه لأنه يحتمل كونه من تمام الحج لكونه أمرا بمعروف ونهيا عن منكر تأمل (قوله فإنه) أي الجدال كما في الثلاثة وفيه إشارة إلى وجه التنصيص عليها بعد إلا الآية كأن الخمر فإنه حرام مطلقا وفي الصلاة أشنع (قوله وقتل صيد البر) أي مصيده إذ لو أريد به المصدر وهو الاصطياد لما صح إسناد القتل إليه بحر وعبر بالقتل دون الذبح لاستعماله في المحرم حالا وهذا كذلك حتى لو كان كالميتة (قوله لا البحر) فإنه حرام يكون لقوله تعالى أحل لكم صيد البحر الآية (قوله والدلالة) بالكسر في القاموس وبالفتح في المقولات وهو الفصيح رملي (قوله في الغائب) أفاده بقوله في الحاضر الفرق بين الإشارة والدلالة الفرق أن الأولى باليد ونحوها والثانية باللسان ونحوه كالكتابة (قوله إذا لم يعلم المحرم) كذا في نهر والمراد به المدلول والأصوب التعبير به قال في السراج ثم الدلالة إنما يعمل إذا اتصل بها القتل وأن يكون المدلول عالما بمكان الصيد وأن يصدقه في الدلالة وأن يتبعه أثره أما إذا كذبه ولم يتبع أثره حتى دله آخر وصدقه واتبع أثره وقتله فلا جزاء على الدال الأول اهـ بحر (أقول) ويحكم الدلالة الإعانة عليه كإعارة سكين ما أو له رمح وسوط وكذا المحرم ... قوله ... جميعا كله وقتل قتله ... والإشارة إليه ... والله أعلم ... ولا كره الناب (قوله وإن لم يقصده) قيل عليه التطيب مفعول لقوله يتقي ولا معنى لأمر غير القاصد بالاتقاء يجاب بأن المراد غير قاصد التطيب بل قاصد التداوي ومع ذلك يكون تطيبا وأعلم به ما اتفاقا ... (قوله كره شمه) أي فقط فلا شيء عليه كما في الخانية وبه أشير إلى أن المراد بالتطيب استعماله في الثوب البدن وفي الوالوالجية لو ... الأشياء عليه لأنه ليس يستعمل لجرم الطيب سواء حصل مجرد الرائحة ومن ثم قال في الخانية لو دخل بيتا قد بخر فيه واتصل بثوبه شيء منه لم يكن عليه شيء نهر (قوله وقلم الظفر) أي قطعه ولو واحدا بنفسه أو غيره بأمره أو قلم ظفر غيره إلا إذا انكسر بحيث لا ينمو فلا بأس به ط عن القهستاني (قوله كله أو بعضه) لكن في تغطية كل الوجه أو الرأس يوما أو ليلة دم والربع منهما كالكل وفي الأقل من يوم أو من الربع صدقة كما في اللباب وأطلقه فشمل المرأة لما في البحر عن غاية البيان من أنها لا تغطي وجهها إجماعا اهـ أي وإنما تستر وجهها عن الأجانب بإسدال شيء متجاف لا يمس الوجه كما سيأتي آخر

مطلب فيما يصير به محرما وما لا يصير

مطلب من حج ولم يرفث الخ أي من وقت الإحرام

لا لمتعة) وقران (ولم يقلدها) كأمس (أو قلد شاة) لا يكون محرما لعدم اختصاصه بالنسك (وبعده) أي الإحرام بالإهلال (يتقي الرفث) أي الجماع أو ذكره بحضرة النساء (والفسوق) أي الخروج عن طاعة الله (والجدال) فإنه من المحرم أشنع (وقتل صيد البر) لا البحر (والإشارة إليه) في الحاضر (والدلالة عليه) في الغائب وجل ذكره هنا إذا لم يعلم المحرم أما إذا علم فلا على الأصح (والتطيب) وإن لم يقصده وكره شمه (وقلم الظفر) وستر الوجه) كله أو بعضه كفمه وذقنه

ويربط به نعلا أو عروة مزادة وهي السفرة من جلد أو لحاء شجرة أي قشرها أو نحو ذلك مما يكون علامة على أنه هدي لئلا يتعرض أحد له ولئلا يأكل منه غني اذا عطب وذبح (قوله أو في احرام سابق) فيه أنه لا بهذا الاحرام لا يتم شروعه فيه الا مع التقليد ط (قوله ونحوه) أي نحو جزاء الصيد من الدماء الواجبة (قوله كجناية) أي في السنة الماضية درر (قوله وتوجه معها) أي سائقا لها قال الكرماني ويستحب أن يكبر عند التوجه مع سوق الهدي ويقول الله أكبر لا اله الا الله والله أكبر ولله الحمد شرح اللباب (قوله يريد الحج) اذ لا بد مع ذلك من النية على الصواب كما صرح به الاصحاب شرح اللباب (قوله ينبغي نعم) البحث للشرنبلالي وعبارة شرح اللباب أو بالاحرام بأحد النسكين صريحة في ذلك (قوله أو بعثها ثم توجه) عطف على قوله وتوجه معها وأفاد أن الشرط أحد الشيئين اما أن يسوقها ويتوجه معها واما أن يبعثها ثم يلحقها ويتوجه معها وهذا الشرط لغير المتعة والقران فلا يشترط فيهما التوجه معها ولا لحاقها كما أفاده قوله بعده أو بعثها لمتعة الخ فافهم (قوله ولحقها) اقتصر على ذكر اللحوق لانه شرط بالاتفاق وأما السوق بعده ففيه اختلاف ففي الجامع الصغير لم يشترطه واشترطه في الاصل فقال يسوقه ويتوجه معه قال فخر الاسلام ذلك أمر اتفاقي وانما الشرط أن يلحقه وفي الكافي قال شمس الأئمة السرخسي في المبسوط اختلف الصحابة في هذه المسألة فمنهم من يقول اذا قلده صار محرما ومنهم من يقول اذا توجه في أثره صار محرما ومنهم من يقول اذا أدركها وساقها صار محرما فأخذنا بالمتيقن من ذلك وقلنا اذا أدركها وساقها صار محرما لاتفاق الصحابة على ذلك شرح اللباب (قوله لزمه الاحرام بالتلبية الخ) لانه حين وصل الى الميقات لم يكن محرما بالتقليد لعدم لحاق الهدي ولا يجوز له المجاوزة بدون الاحرام فلزم الاحرام بالتلبية رحمتي (قوله أو قران) صرح به لزيادة الايضاح والا فقول المصنف لمتعة يشمل التمتع العرفي والقران كما أوضحه في البحر (قوله والتوجه) أشار به الى أن الاولى للمصنف تأخير قوله في أشهره عن قوله وتوجه بنية الاحرام ط (قوله في أشهره الخ) لان تقليد الهدي في غير أشهر الحج لا يعتد به لانه فعل من أفعال المتعة وأفعال المتعة قبل أشهر الحج لا يعتد بها فيكون تطوعا وفي هدي التطوع ما لم يدركه أو يسير معه لا يصير محرما كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان بحر (قوله والا لم يصر الخ) أي بأن لم يوجد البعث والتوجه في الاشهر أو وجد التوجه دون البعث وقوله حتى يلحقها أي قبل الميقات ط (قوله وتوجه بنية الاحرام) أفاد أن هذه الاشياء انما قامت مقام الذكر دون النية ط (قوله فقد أحرم) جواب قوله واذا لبى أو نوى الخ (قوله يختص بالاحرام) احترز به عما لو أشعرها أو جللها الى آخر ما يأتي (قوله لا تتوقف على نية نسك) أي معين قال في البحر واذا أبهم الاحرام بأن لم يعين ما أحرم به جاز وعليه التعيين قبل أن يشرع في الافعال فان لم يعين وطاف شوطا كان للعمرة وكذا اذا أحصر قبل الافعال فتحلل بدم تعين للعمرة فيجب قضاؤها لا قضاء حجة وكذا اذا جامع فأفسد وجب المضي في عمرة (قوله صرف للعمرة) أما الحج فلا يصرف اليه الا اذا عينه قبل أن يشرع في الافعال كما في البحر لكن في اللباب وشرحه لو وقف بعرفة قبل الطواف تعين احرامه للحجة ولو لم يقصد الحج في وقوفه (قوله ولو أطلق نية الحج) بأن نوى الحج ولم يعين فرضا ولا نفلا (قوله ولو عين نفلا فنفل) وكذا لو نوى الحج عن الغير أو النذر كان عما نوى وان لم يحج للفرض كذا ذكره غير واحد وهو الصحيح المعتمد المنقول الصريح عن أبي حنيفة وأبي يوسف من أنه لا يتأدى الفرض بنية النفل وروي عن الشافعي وهو مذهب الشافعي وقوعه عن حجة الاسلام وكأنه قاسه على الصيام لكن الفرق أن رمضان معيار لصوم الفرض بخلاف وقت الحج فانه موسع الى آخر العمر ونظيره وقت الصلاة شرح اللباب ثم وقت الحج له شبه بالمعيار باعتبار عدم صحة حجتين فيه فلذا يتأدى بمطلق النية كما في فرض الظهر مثلا فان وقته ظرف من كل وجه (قوله بجرح سنامها) الايسر هو الصحيح وهو مكروه عند الامام لان كل أحد لا يحسنه فيلحق الحيوان به تعذيب ط وأشار المصنف الى أن الاشعار خاص بالابل (قوله بوضع الجل) أي على ظهرها وهو بالضم واحد الجلال ما تلبسه الفرس لتصان

أو في احرام سابق (ونحوه) كجناية ونذر ومتعة وقران (وتوجه معها) والا لا (يريد الحج) وهل العمرة كذلك ينبغي نعم (أو بعثها ثم توجه ولحقها) قبل الميقات ولو بعده لزمه الاحرام بالتلبية من الميقات (أو بعثها لمتعة) أو لقران وكان التقليد والتوجه (في أشهره) والا لم يصر محرما حتى يلحقها (وتوجه بنية الاحرام وان لم يلحقها) استحسانا (فقد أحرم) لان الاجابة كما تكون بالذكر تكون بكل فعل يختص بالاحرام ثم صحة الاحرام لا تتوقف على نية نسك لانه لو أبهم الاحرام حتى طاف شوطا واحدا صرف للعمرة ولو أطلق نية الحج صرف للفرض ولو عين نفلا فنفل وان لم يكن حج الفرض ثم بلا تلبية عن الغير (ولو أشعرها) بجرح سنامها الايسر (أو جللها) بوضع الجل (أو بعثها

لأنه ليس بطيب ولا يقتل الهوام (قوله وحلق رأسه) وكذا رأس غيره ولو حلالا لباب (قوله وإزالة شعر بدنه) أي بقية بدنه كالشارب والإبط والعانة والرقبة والمحاجم كما في اللباب قال في البحر والمراد إزالة شعره كيفما كان حلقا وقصا ونتفا وتنورا وإحراقا من أي مكان كان من الرأس والبدن مباشرة أو تمكينا (قوله أي كل معمول الخ) أشار به إلى أن المراد المنع عن لبس المخيط وإنما خص المذكورات لذكرها في الحديث وفي البحر عن مناسك ابن أمير حاج الحلبي أنه لا يلبس كل شيء معمول على قدر البدن أو بعضه بحيث يحيط به بخياطة أو تلزيق بعضه ببعض أو غيرهما ويستمسك عليه بنفس لبس مثله إلا المكعب اهـ قلت فخرج ما خيط بعضه ببعض لا بحيث يحيط بالبدن مثل المرقعة فلا بأس بلبسه كما قدمناه وأفاد قوله أو بعضه حرمة لبس القفازين في يدي الرجل وبه صرح السندي في منسكه الكبير وتبعه القاري في شرح اللباب وأما المرأة فيندب لها عدمه كما في البدائع وتمامه فيما علقناه على البحر (قوله كزردية) هي الدرع المديد كما يفهم من القاموس وفيه البرنس بالضم قلنسوة طويلة أو كل ثوب رأسه منه أي كالذي يلبسه المغاربة يستر من الرأس إلى القدم (قوله وقباء) بالمد المفرج من أمام ط (قوله ولو لم يدخل الخ) في اللباب من المكروهات إلقاء القباء والعباء ونحوهما على منكبيه من غير إدخال يديه في كميه وفيه من فصل الحلال ولو ألقى القباء على منكبيه وزره يوما فعليه دم وإن لم يدخل يديه في كميه وكذا لو لم يزره ولكن أدخل يديه في كميه ولو ألقاه ولم يزره ولم يدخل يديه في كميه فلا شيء عليه سوى الكراهة اهـ وفي شرحه أن إدخال إحدى اليدين في الكم كاليدين فقوله بجاز المراد به نفي الجزاء لما علمت من كراهته ويؤيده قوله عندنا أي عند أئمتنا الثلاثة خلافا لزفر حيث قال عليه دم كما في شرح اللباب واعترض على اللباب حيث ذكر في مباحات الإحرام بعدما ذكر في مكروهاته وقال فالصواب أن يقول وإلقاء القباء ونحوه على منكبيه وهو مصلح كما ذكر في الكبير اهـ والحاصل أن الممنوع عنه لبس المخيط اللبس المعتاد ولعل وجه كراهة العباء والقباء والعباء على الكتفين أنه كثيرا ما يلبس كذلك تأمل (قوله وعمامة) بالكسر وقلنسوة ما يلبس في الرأس كالعرقية والتاج والطربوش ونحو ذلك (قوله وخفين) أي للرجل فإن المرأة تلبس المخيط والخفين كما في قاضيخان قهستاني (قوله إلا أن لا يجد نعلين الخ) أفاد أنه لو وجدهما لا يقطعهما لما فيه من إتلاف المال بغير حاجة أفاده في البحر وما عزي إلى الإمام من وجوب الفدية إذا قطعهما مع وجود النعلين خلاف المذهب كما في شرح اللباب (قوله فيقطعهما) أما لو لبسهما قبل القطع يوما فعليه دم وفي أقل صدقة لباب (قوله أسفل من الكعبين) الذي في الحديث وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين وهو أوضح مما هنا كما قال والمراد قطعهما بحيث يصير الكعبان وما فوقهما من الساق مكشوفا لا قطع موضع الكعبين فقط كما لا يخفى والمكعب هو المداس بكسر الميم وهو ما يلبسه أهل الحرمين مما له شراك (قوله عند معقد الشراك) وهو المفصل الذي في وسط القدم كذا روى هشام عن محمد بخلافه في الوضوء فإنه العظم الناتئ أي المرتفع ولم يعين في الحديث أحدهما لكن لما كان الكعب يطلق عليهما حمل على الأول احتياطا لأن الأحوط فيما كان أكثر كشفا نهر (قوله فيجوز الخ) تفريع على ما فهم مما قبله وهو جواز لبس ما لا يغطي الكعب الذي في وسط القدم والسرموزة قيل هو المسمى بالبابوج وذكر ح أن الظاهر أنها التي يقال لها الصرمة قلت الأظهر الأول لأن الصرمة المعروفة الآن هي التي تشد في الرجل من العقب وتستره والظاهر أنه لا يجوز ستره فيجب إذا لبسها أن لا يشدها من العقب وإذا كان وجهها أو وجه البابوج طويلا بحيث يستر الكعب الذي في وسط القدم يقطع الزائد الساتر أو يحشو في داخله خرقة بحيث تمنع دخول القدم كلها ولا يصل وجهه إلى الكعب وقد فعلت ذلك في وقت الإحرام احترازا عن قطع وجه البابوج لما فيه من الإتلاف (قوله وثوب) بالجر عطفا على قميص وفي بعض النسخ ثوبا بالنصب عطفا على محل قميص وأطلقه فشمل المخيط وغيره لكن لبس المخيط المطيب تتعدد فيه الفدية على الرجل كما في اللباب (قوله بما له طيب) أي رائحة طيبة (قوله وهو

(وحلق رأسه و) إزالة (شعر بدنه) إلا الشعر النابت في العين فلا شيء فيه عندنا (ولبس قميص وسراويل) أي كل معمول على قدر بدن أو بعضه كزردية وبرنس (وقباء) ولو لم يدخل يديه في كميه عندنا إلا أن يزره أو يخلله ويجوز أن يرتدي بقميص وجبة ويلتحف به في نوم أو غيره اتفاقا (وعمامة) وقلنسوة (وخفين إلا أن لا يجد نعلين فيقطعهما أسفل من الكعبين) عند معقد الشراك فيجوز لبس الزرموزة لا الجوربين (وثوب صبغ بما له طيب) كورس

هذا الباب وأما ما في شرح الهداية لابن الكمال من أن الاختمار بطاقية وخمار وإنما المنهي عنه ستره بشيء فصل على قدره كالنقاب والبرقع فهو بحث عجيب أو نقل غريب مخالف لما سمعته من الإجماع ولما في البحر وغيره في آخر هذا الباب ثم رأيت بخط بعض العلماء في هامش ذلك الشرح أن هذا مما انفرد به المؤلف والمحفوظ عن علمائنا خلافه وهو وجوب الدم بماسة شيء لوجهها اهـ ثم رأيت نحو ذلك نقلا عن منسك القطبي فافهم (قوله نعم في الخانية الخ) استدراك على قوله أو بعضه لأنه يوهم أن هذا محظور مع أنه عده في اللباب من مباحات الإحرام وأما كلمة لا بأس فإنما تدل على الكراهة غالبا ومنه قوله الآتي قريبا كره وإلا فلا بأس به فافهم (قوله والرأس) أي رأس الرجل أما المرأة فتستره كما سيأتي (قوله بخلاف الميت) يعني إذا مات محرما حيث يغطى رأسه ووجهه لبطلان إحرامه بموته لقوله صلى الله عليه وسلم إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث والإحرام عمل فهو منقطع ولهذا لا يبني المأمور بالحج على إحرام الميت اتفاقا وأما الأعرابي الذي وقصته ناقته فقال صلى الله عليه وسلم لا تخمروا رأسه ولا وجهه فإنه يبعث يوم القيامة ملبيا فهو مخصوص من ذلك بإخبار النبي صلى الله عليه وسلم ببقاء إحرامه وهو مفقود في غيره فقلنا بانقطاعه بالموت أفاده في البحر وغيره وبه يحصل الجمع بين الحديثين ويؤيده أن قوله فإنه يبعث الخ واقعة حال ولا عموم لها كما تقرر في الأصول فلا يدل على أن غير الأعرابي مثله في ذلك (قوله وبقية البدن) بالجر عطفا على الميت أي وبخلاف ستر بقية البدن سوى الرأس والوجه فإنه لا شيء عليه لو عصبه ويكره إن كان بغير عذر لباب وفي شرحه وينبغي استثناء الكفين لما فيه من لبس القفازين اهـ قلت وكذا القدمين بما فوق معقد الشراك لما فيه من لبس الجوربين كما يأتي إلا أن يكون مراده بالستر التغطية بما لا يكون لباسا فستر اليدين أو الرجلين بالقفازين أو الجوربين لبس فتأمل (قوله ما لم يتقيد يوما وليلة الخ) الواو بمعنى أو لأن لبس المعتاد يوما أو ليلة يوجب الدم وغير المعتاد كذلك موجب للصدقة ط قلت لكن لينظر من أين أخذ الشارح ما ذكره فإن الذي رأيته في عدة كتب أنه لو غطى رأسه بغير معتاد كالعدل ونحوه ولا يلزمه شيء فقد أطلقوا عدم اللزوم وقد عد ذلك في اللباب من مباحات الإحرام نعم في النهر عن الخانية لو حمل المحرم على رأسه شيئا يلبسه الناس يكون لابسا وإن كان لا يلبسه الناس كالإجانة ونحوها فلا ويكره له تعصيب رأسه ولو فعل ذلك يوما وليلة كان عليه صدقة اهـ والظاهر أن الإشارة للتعصيب وكان الشارح أرجعها للحمل أيضا تأمل (قوله وقالوا الخ) نص عليه في اللباب وغيره وكذا نص على أنه يكره كب وجهه على وسادة بخلاف خده قال شارحه وكذا وضع رأسه عليها فإنه وإن لزم منه تغطية بعض وجهه أو رأسه إلا أنه الهيئة المستمرة في النوم بخلاف كب الوجه اهـ (قوله كره) ظاهر إطلاقه أنه تحريمية ط (قوله بالخطمي) بكسر الخاء ويشتهر والمراد الغسل بماء مزج به كما في القهستاني (قوله لأنه طيب الخ) أشار إلى الخلاف في علة وجوب الجزاء فيه فالوجوب متفق عليه وإنما الخلاف في علته وفي موجبه فيجب عند الإمام لأن له رائحة طيبة وإن لم تكن زكية وموجبه دم وعندهما لأنه يقتل الهوام ويلين الشعر وموجبه صدقة ومنشأ الخلاف الاشتباه فيه ولذا قال بعضهم لا خلاف في خطمي العراق لأن له رائحة طيبة أفاده في النهر (قوله بخلاف صابون) في جنايات الفتح لو غسل بالصابون والحرض لا رواية فيه وقالوا لا شيء فيه لأنه ليس بطيب ولا يقتل اهـ ومقتضى التعليل عدم وجوب الدم والصدقة اتفاقا ولذا قال في الظهيرية وأجمعوا أنه لا شيء عليه اهـ ومثله في البحر وكذا في القهستاني عن شرح الطحاوي فافهم (قوله ودلوك) بفتح الدال قيل هو نبت بأرض الحجاز معروف كالأشنان غير أنه أسود والأشنان أبيض يطيب البدن ويزيل الحكة والجرب (قوله وأشنان) قيل هو بضم الهمزة وكسرها كما في القاموس ويسمى حرضا أيضا (قوله وسدر) هو ورق النبق ح (قوله وهو مشكل) فإن السدر كالخطمي يقتل الهوام ويلين الشعر فكان ينبغي وجوب الصدقة عندهما كما في الخطمي والصابون والأشنان فيهما ذلك أيضا ويجاب بأن تقدير أن الصابون طيب الرائحة قلنا فيه نظر فقد علمت الاتفاق على أن لا شيء فيه من دم ولا صدقة

نعم في الخانية لا بأس بوضع يده على أنفه (والرأس) بخلاف الميت وبقية البدن ولو حمل على رأسه ثيابا كان تغطية لا حمل عدل وطبق ما لم يتقيد يوما وليلة فتلزمه صدقة وقالوا لو دخل تحت ستر الكعبة فأصاب رأسه أو وجهه كره وإلا فلا بأس به (وغسل رأسه ولحيته بخطمي) لأنه طيب أو يقتل الهوام بخلاف صابون ودلوك وأشنان اتفاقا زاد في النهر وسدر وهو مشكل (وقصها) أي اللحية

ساله الدم بالاراقة لان الانسان قد يكون جهوري الصوت فيحصل الرفع العالي مع عدم تعمده ط نهر
(قوله كما يفعله العوام) تمثيل للمنفي وهو ما يفعله لا للنفي ح (قوله واذا دخل مكة) المستحب دخولها نهارا
كما في الخانية من باب المعلى ليكون مستقبلا في دخوله باب البيت تعظيما واذا خرج فمن السفلى بحر (قوله
نهارا) قيد للدخول مكة كما علمت لكن لما كان دخول المسجد عقب دخول مكة صح كونه قيدا له أيضا (قوله
ملبيا) هو قيد لدخول مكة أيضا قال في اللباب ويكون في دخوله ملبيا داعيا الى أن يصل باب السلام فيبدأ
بالمسجد (قوله لدخولها) أي مكة بدليل تأنيث الضمير وعبارة الحرص في ذلك ح (قوله فيستحب) بالحاء
المهملة ح (قوله ومعناه الله أكبر من الكعبة) كذا في غاية البيان والاولى من كل ما سواه بحر وكان
الشارح رجح الاول لاقتضاء المقام له كما أن الشارع في شئ اذا سمى الله تعالى بلا حفظ التبرك باسمه تعالى فيما
شرع فيه (قوله وهلل) عبارة الفتح كبر وهلل ثلاثا وعبارة ابن الشلبي كبر ثلاثا وهلل ثلاثا (قوله لئلا يقع
نوع شرك) أي يتوهم الجاهل ان العبادة للبيت قال في البحر ولم يذكر في المتون الدعاء عند مشاهدة
البيت وهي غفلة عما لا يغفل عنه فان الدعاء عندها مستجاب ومحمد رحمه الله تعالى لم يعين في الاصل لمشاهد الحج شيأ
من الدعوات لان التوقيت يذهب بالرقة وان تبرك بالمنقول منها فحسن كذا في الهداية وفي الفتح ومن أهم
الادعية طلب الجنة بلا حساب والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم هنا من أهم الاذكار كما ذكره الحلبي
في مناسكه اه *(تنبيه)* قال في اللباب ولا يرفع يديه عند رؤية البيت وقيل يرفع قال القاري
في شرحه أي لا يرفع ولو حال دعائه لانه لم يذكر في المشاهير من كتب أصحابنا قال السروجي المذهب ترك
وصرح الطحاوي بانه يكره عند أئمتنا الثلاثة (قوله ثم ابتدأ بالطواف) فان كان حلالا فطواف التحية
ومحرما بالحج فطواف القدوم هذا اذا دخل قبل النحر فان دخل فيه أغنى طواف الفرض عن التحية
وبالعمرة فطوافها ولا طواف قدوم لها كذا في الفتح نهر وأفاد اطلاقه أنه لا يكره الطواف في الاوقات
التي تكره فيها الصلاة كما صرح به في الفتح قال الا انه لا يصلي ركعتيه فيها بل يصبر الى ان يدخل ما لا كراهة
فيه (قوله لانه تحية البيت) أي لمن أراد الطواف بخلاف من لم يرده وأراد أن يجلس فلا يجلس حتى يصلي
ركعتين تحية المسجد الا أن يكون الوقت مكروها اه سلاة شرح اللباب للقاري وفي شرحه على النقاية فان
لم يكن محرما فطواف تحية وقولهم تحية هذا المسجد الطواف وليس معناه أن من لم يطف لا يصلي تحية المسجد
كما فهمه بعض العوام اه قلت لكن قولهم تحية هذا المسجد الطواف يفيد أنه لو صلى ولم يطف لا تحصل
التحية الا أن يخص بترك الطواف بلا عذر فمع العذر تحصل التحية بالصلاة ثم رأيت في شرح اللباب أيضا ما يدل
على ذلك حيث قال في موضع آخر ان تحية هذا المسجد بخصوصه هو الطواف الا اذا كان له مانع فيصلي تحية
المسجد ان لم يكن وقت كراهة اه (قوله ما لم يخف الخ) أي فيقدم كل ذلك على الطواف أي طواف التحية
وغيرها لباب وشرحه ثم يطوف بحر وهذا يفيد أن هذه الصلوات لا تحصل بها التحية فمع أنها تحصل في بقية
المساجد وليس ذلك الا لان تحيته هي الطواف دون الصلاة بخلاف باقي المساجد ولهذا قال بعض العلماء
ان الفرق من وجهين أحدهما أن الصلاة جنس عبادات بعضها ما يناب بشئ وليس الطواف من جنسها
الثاني أن صلاة الفرض في المسجد تحية المسجد والطواف تحية البيت لا تحية المسجد (قوله فوت المكتوبة)
ينبغي أن يكون المراد فوت وقتها المستحب لانه يسقط به الترتيب على أحد القولين المصححين فالاولى ما هنا
تأمل وزاد في شرح اللباب فوت الجنازة وزاد في البحر والنهر ما اذا دخل في وقت منع الناس من الطواف أو
كان عليه فائتة مكتوبة اه وذكر الاخير في اللباب وقيده شارحه بما اذا كان صاحب ترتيب قلت والظاهر
ان المراد بالفائتة التي فوتها عمدا وجب قضاؤها فورا والا فتقديم الطواف عليها لا يضر الا اذا خاف فوت
المكتوبة لو قدمه ما اذا قدم عليها الطواف وقضاء الفائتة وحينئذ فذكر المكتوبة الوقتية يغني عن ذكر
الفائتة فافهم (قوله فاستقبل الحجر الخ) أشار بالفاء الى أنه ينوي الطواف قبل الاستقبال المسبوق كرمن

مطلب في دخول مكة

كما يفعله العوام (واذا دخل مكة بدأ بالمسجد) الحرام بعد ما يأمن على أمتعته داخلا من باب السلام نهارا ملبيا متواضعا خاشعا ملاحظا جلالة البقعة ويسن الغسل لدخولها وهو للنظافة فيستحب لحائض ونفساء (ويسمى شاهد البيت كبر) ثلاثا ومعناه الله أكبر من الكعبة (وهلل) لئلا يقع نوع شرك (ثم ابتدأ بالطواف لانه تحية البيت ما لم يخف فوت المكتوبة أو جماعتها أو الوتر أو سنة راتبة فاستقبل الحجر مكبرا مهللا

الكركم) فيه نظر ففي المصباح الكركم الزعفران وفيه أيضا والورس نبت أصفر يكون باليمن تتخذ منه الغمرة للوجه وفي النهاية عن القانون الورس شيء أحمر قاني يشبه سحيق الزعفران وهو مجلوب من اليمن (قوله في الاصح) وقيل بحيث لا يتناثر وهو غير صحيح لان العبرة للتطيب لا للتناثر ألا ترى انه لو كان ثوب مصبوغ له رائحة طيبة ولا يتناثر منه شيء فان المحرم يمنع منه كما في المستصفى بحر (قوله لا يتقي الاستحمام الخ) شروع في مباحات الاحرام وفي شرح اللباب ويستحب أن لا يزيل الوسخ بأي ماء كان بل يقصد الطهارة أو رفع الغبار والحرارة (قوله لحديث البيهقي الخ) ذكر النووي أنه ضعيف جدا وقال ابن حجر في شرح الشمائل موضوع باتفاق الحفاظ ولم يعرف الحمام ببلادهم الا بعد موته صلى الله عليه وسلم (قوله والاستظلال الخ) أي قصد الانتفاع بظل بيت من شعر أو مدر ومحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية أو عكسه (قوله كما مر) أي في شرح قوله وستر الوجه والرأس (قوله وشد هميان) هو شيء يشبه تكة السراويل يشد على الوسط وتوضع فيه الدراهم شمني وفي القاموس هو التكة والمنطقة وكيس للنفقة يشد في الوسط اهـ ولا فرق بين كون النفقة له أو لغيره كما في شرح اللباب ولا بين شده فوق الازار أو تحته لانه لم يقصد به حفظ الازار بخلاف ما اذا شد ازاره بحبل ونحوه كما قدمناه (قوله ومنطقة) بكسر الميم وفتح الطاء وتسمى بالفارسية كمر كما في العيني (قوله وسيف) أي وشد سيف أي شد حمائله في وسطه (قوله وسلاح) تعميم بعد تخصيص وهو ما يقاتل به ولا يدخل فيه الدرع لانه يلبس (قوله وتختم واكتحال) عطف على ما قبله فيصير التقدير ولا يتقي شد تختم واكتحال ولا معنى له الا أن يراد بالشد الاستعمال من باب ذكر المقيد وارادة المطلق مجازا مرسلا ولو قال وتختما واكتحالا لسلم من هذا ح ويمكن تأويله أيضا بالجر على الجوار أو بالرفع على الابتداء وخبره محذوف أي كذلك (قوله لعدم التغطية واللبس) الاول راجع للاستظلال بالبيت والمحمل والثاني لما بعده (قوله فعليه صدقة) المراد بها عند اطلاقهم نصف صاع بحر (قوله ولو كثيرا) أي ثلاثا فأكثر بقرينة المقابلة واستظهره في شرح اللباب فالمراد الكثرة في الفعل لا في نفس الطيب المخالط فلا يلزم الدم بمرة واحدة وان كان الطيب كثيرا في الكحل كما سيذكره في الفتح من الجنايات (قوله وفصدا) أي وان لم تعصب اليد لما قدمناه من ان تعصيب غير الوجه والرأس انما يكره لو بغير عذر (قوله وحجامة) أي بلا ازالة شعر لباب والا فعليه دم كما سيأتي (قوله يتصدق بشيء) أي كتمرة وكسرة خبز (قوله وفي الثلاث) أي من الشعر والقمل وأما الاكثر فسيأتي في الجنايات (قوله ولو نفلا) كذا في البدائع وخصه الطحاوي بالمكتوبات دون النوافل والفوائت وأجراها مجرى التكبير في أيام التشريق والتعميم أولى فتح وهو الصحيح المعتمد الموافق لظاهر الرواية شرح اللباب (قوله أو علا شرفا) أي صعد مكانا مرتفعا (قوله جمع راكب) أي اسم جمع وهم أصحاب الابل في السفر ولا يطلق على ما دون العشرة نهر (قوله ودخل في السحر) هو السدس الاخير من الليل (قوله كالتكبير في الصلاة) فكما أن التكبير في الصلاة يؤتى به عند الانتقال من حال الى حال كذلك التلبية ح ولذا قال في اللباب ويستحب أن يكثرها قائما وقاعدا راكبا ونازلا وواقفا وسائرا طاهرا ومحدثا جنبا وحائضا وعند تغير الاحوال والازمان وعند اقبال الليل والنهار وعند كل ركوب ونزول واذا استيقظ من النوم أو استعطف راحلته وقال أيضا ويستحب تكرارها في كل مرة ثلاثا على الولاء ولا يقطعها بكلام ولو رد السلام في خلالها جاز ويكره لغيره أن يسلم عليه واذا كانوا جماعة لا يمشي أحد على تلبية الآخر بل كل انسان يلبي بنفسه ويلبي في مسجد مكة ومنى وعرفات لا في الطواف وسعي العمرة (قوله رافعا صوته بها) الا أن يكون في مصر أو امرأة لباب وشارحه أو في المسجد لئلا يشوش على المصلين والطائفين (قوله استئنافا) فان تركه كان مسيئا ولا شيء عليه ح وقيل انه شرط فيها والمعتمد الاول شرح اللباب (قوله بلا جهد) بفتح الجيم والدال أي تعب النفس بابلاغه رفع الصوت كيلا يتضرر ولا تنافي بين هذا وبين ما جاء أفضل الحج العج والثج أي أفضل اعمال الحج محمول على هذا الا أفضل لأنه اذ الطواف والوقوف أفضل منهما والعج رفع الصوت بالتلبية والثج

وهو الكركم وعصفر وورس زعفران (الا بعد زواله) بحيث لا يفوح في الاصح (لا) يتقي (الاستحمام) لحديث البيهقي انه عليه الصلاة والسلام دخل الحمام في الجحفة (والاستظلال ببيت ومحمل لم يصب رأسه أو وجهه فلو أصاب أحدهما كره) كما مر (وشد هميان) بكسر الهاء (في وسطه ومنطقة وسيف وسلاح وتختم) لانتفاء التغطية واللبس (واكتحال بغير مطيب) فلو اكتحل بمطيب مرة أو مرتين فعليه صدقة ولو كثيرا فعليه دم سراجية (و) لا يتقي (ختانا وفصدا وحجامة وقلع ضرس وجبر كسر وحك رأسه وبدنه) لكن برفق ان خاف سقوط شعره أو قملة فان في الواحدة يتصدق بشيء وفي الثلاث كف من طعام فتح وأفاد (وأكثر) المحرم (التلبية) ندبا (متى صلى) ولو نفلا (أو علا شرفا أو هبط واديا أو لقي ركبا) جمع راكب أو جماعة مشاة وكذا لو لقي بعضهم بعضا (أو أسحر) دخل في السحر اذ التلبية في الاحرام كالتكبير في الصلاة (رافعا) استئنافا (صوته بها) بلا جهد

مطلب في حديث أفضل الحج العج والثج

أو متمتعا أو قارنا وقع عن طواف العمرة ونواه أو لغيره وعلى القارن أن يطوف طوافا آخر للقدوم اهـ أي
ان شاء بعد فراغه عن سعي العمرة قارن وفي اللباب وأول وقته حين دخوله مكة وآخره من وقوفه بعرفة فاذا
وقف فقد فات وقته وان لم يقف فالى طلوع فجر النحر (قوله للآفاقي) أي لا لغيره فلا يسن للمكي ولا لاهل
المواقيت ومن دونها الى مكة سراج وشرح اللباب الا أن المكي اذا خرج للآفاق ثم عاد محرما بالحج فعليه
طواف القدوم لباب وهذا خلاف ما في القهستاني من أنه يسن لاهل المواقيت وداخلها فافهم (قوله عن
يمينه) أي يمين الطائف لا الحجر وقوله مما يلي الباب أي باب الكعبة تأكيد له وهذا واجب في الاصح كما مر
(قوله ولو عكس) بان أخذ عن يساره وجعل البيت عن يمينه وكذا لو استقبل البيت بوجهه أو استدبره وطاف
معترضا كما في شرح اللباب وغيره (قوله فلو رجع) أي الى بلده قبل اعادته (قوله وكذا لو ابتدأ من غير الحجر)
أي يعيده والا فعليه دم وهذا على القول بوجوبه كما أشار اليه بقوله كما مر أي في الواجبات (قوله قالوا الخ)
قال في البحر ولما كان الابتداء من الحجر واجبا كان الابتداء في الطواف من الجهة التي فيها الركن اليماني
قريبا من الحجر الاسود متعينا ليكون مارا بجميع بدنه على جميع الحجر الاسود وكثير من العوام شاهدناهم
يبتدئون الطواف وبعض الحجر خارج عن طوافهم فاحذره اهـ قلت قدمنا هذه الكيفية عن اللباب وأنها
مستحبة لا متعينة وبه صرح في فتح القدير أيضا قائلا في تعليله وبعه القاري في شرح اللباب للخروج عن
خلاف من يشترط المرور على الحجر بجميع بدنه وفي الكرماني انه الاكمل والافضل ثم قال القاري والافاق
استقبل الحجر مطلقا ونوى الطواف كفى في حصول أصل السنة والذي هو الابتداء من الحجر سواء قلنا انه سنة أو
واجب أو فريضة أو شرط اهـ وفي الشرنبلالية بعدما مر عن البحر وهذا لم يكن في فعله مسامتا للحجر
بان وقف بجهة الملتزم ومال ببعض جسده ليقبل الحجر أمامه قام مسامتا بجسده الحجر وقد دخل في ذلك شيء من
الركن اليماني لان الحجر وركنه لا يبلغ عرض جسده المسامت له وبه يحصل الابتداء من الحجر اهـ قلت لكن
لا يحصل به المرور بجميع البدن على جميع الحجر لكن قد علمت أنه غير لازم عندنا ولعل الشارح أشار الى
ضعفه بلفظ قالوا كما علمته فافهم (قوله قبل شروعه) أي من حين تجرده للاحرام بناء على ما قدمه عند قول
المصنف ولبس ازارا أو رداء الخ لكن قدمنا تصحيح خلافه ولذا قال في الفتح وينبغي أن يضطبع قبل شروعه
في الطواف بقليل اهـ ولو قال الشارح قبيل شروعه لكان أوضح فافهم هذا وفي شرح اللباب واعلم أن
الاضطباع سنة في جميع أشواط الطواف كما صرح به ابن الضياء فاذا فرغ من الطواف تركه حتى اذا صلى
ركعتي الطواف مضطبعا يكره لكشفه منكبه ويأتي الكلام على ان لا اضطباع في السعي اهـ (قوله استنانا)
أي في كل طواف بعده سعي كطواف القدوم والعمرة وكطواف الزيارة ان كان أخر السعي ولم
يكن لابسا قبل من لبس المخيط لعذر وهل يسن له التشبه لم يتعرض له أصحابنا وقال بعض الشافعية يتعذر في
حقه أي على وجه الكمال ولا ينافي ما ذكره بعضهم انه قد يقال يشرع له وان كان المنكب مستورا بالمخيط
للعذر قلت والاظهر فعله شرح اللباب ملخصا (قوله وراء الحطيم) ويسمى حظيرة اسمعيل وهو البقعة التي تحت
الميزاب عليها حاجز كنصف دائرة بينها وبين البيت فرجة سمي بالحطيم لانه محطوم من البيت أي مكسور وبالحجر
لانه حجر منه أي منع (قوله لان منه ستة أذرع من البيت) الظاهر ان من تبعيضية وستة مبتدأ مؤخر ومن
البيت صفة لستة والتقدير لان ستة أذرع كائنة من البيت ثابتة منه أو منه حال من ستة مقدم عليه ومن البيت
خبر وهو جائز كقوله * لمية موحشا طلل * ط قلت والثاني أظهر فافهم قال في الفتح وليس الحجر كله
من البيت بل ستة أذرع منه فقط لحديث عائشة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ستة
أذرع من الحجر من البيت وما زاد ليس من البيت رواه مسلم (قوله لم يجز) بفتح أوله وضم ثانيه من الجواز بمعنى
الحل لا الصحة أو بضم أوله وسكون ثانيه من الاجزاء أي على وجه الكمال قال القاري في شرح النقاية ولو
طاف من الفرجة لا يجزيه فيتحقق كله ولا بد من اعادة الطواف كله ليتحققه وان أعاد من الحطيم وحده

(للآفاقي) لانه القادم (وأخذ) الطائف (عن يمينه مما يلي الباب) باب الكعبة عن يساره لان الطائف كالمؤتم والواحد يقف عن يمين الامام ولو عكس أعاد ما دام بمكة فلو رجع فعليه دم وكذا لو ابتدأ من غير الحجر كما مر قالوا ويمر بجميع بدنه على جميع الحجر (جاعلا) قبل شروعه (رداءه تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه الايسر) استنانا (وراء الحطيم) وجوبا لان منه ستة أذرع من البيت فلو طاف من الفرجة لم يجز

انه يمر بجميع بدنه على جميع الحجر وابهذا قال في اللباب ثم يقف مستقبل البيت بجانب الحجر الاسود مما يلي الركن اليماني بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ويكون منكبه الايمن عند طرف الحجر فينوي الطواف وهذه الكيفية مستحبة والنية فرض ثم يمشي مارا الى يمينه حتى يحاذي الحجر فيقف بحياله ويستقبله ويرفع يديه ويكبر ويحمد ويصلي ويدعو اه قال شارحه أي يقول بسم الله والله أكبر ولله الحمد والصلاة والسلام على رسول الله اللهم ايمانا بك ووفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم (قوله رافعا يديه) أي عند التكبير لا عند النية فانه بدعة للباب وقال شارحه القاري في موضع آخر بعد كلام والحاصل أن رفع اليدين في غير حالة الاستقبال مكروه وأما الابتداء من غيره فهو حرام أو مكروه تحريما وتنزيها بناء على الاقوال عندنا من أن الابتداء بالحجر فرض أو واجب أو سنة وانما المستحب الابتداء بالنية قبيل الحجر للخروج عن الاختلاف (قوله كالصلاة) أي حذاء أذنيه وقدم في كتاب الصلاة أنه في الاستلام وعند الجمرتين يرفع حذاء منكبيه ويجعل باطنهما نحو الحجر والكعبة اه وعزاه القهستاني الى شرح الطحاوي وصححه في البدائع وغيرها ومشى في الهداية وغيرها على الاول وصححه في غاية البيان وغيرها فقد اختلف التصحيح (قوله واستلمه) أي بعد أن يرسل يديه كما في النهر عن التحفة قال في اللباب وصفة الاستلام أن يضع كفيه على الحجر ويضع فمه بين كفيه ويقبله (قوله قيل نعم) جزم به في اللباب وقال انه مستحب ويكرر مع التقبيل ثلاثا قال شارحه وهو موافق لما نقله الشيخ رشيد الدين في شرح الكنز وكذا نقل السجود عن أصحابنا العز بن جماعة لكن قال قوام الدين الكاكي الاولى أن لا يسجد لعدم الرواية في المشاهير اه وظاهره ترجيح ما قاله الكاكي في المعراج وهو ظاهر الفتح ولذا اعترض في النهر على قول البحر انه ضعيف بأن صاحب الدار أدرى أي ان الكاكي من أهل المذهب الماهرين وهو أدرى بالمذهب من غيره فلا ينبغي تضعيف ما قاله قلت لكن استند الكاكي الى عدم ذكره في المشاهير وهو لا ينفي ذكره في غيرها وقد استند في البحر الى أنه فعله عليه الصلاة والسلام والفاروق بعده كما رواه الحاكم وصححه واستدرك به الشيخ ملا علي في شرح النقاية على ما نقل عن الكاكي وأيده بما نقله ابن جماعة عن أصحابنا ثم رأيت نقلا عن غاية السروجي انه كره مالك وحده السجود على الحجر وقال انه بدعة وجمهور أهل العلم على استحبابه والحديث حجة عليه اه أي على مالك ومن هذا يترجح ما في البحر واللباب من الاستحباب اذ لا يخفى أن السروجي أيضا من أهل الدار فهو أدرى والاشبه بما قاله وافقه الجمهور والحديث أولى وأحرى فافهم (قوله وترك الابتداء واجب) أي فلا يترك الواجب لفعل السنة وأما النظر الى العورة لاجل الختان فليس فيه ترك الواجب لفعل السنة لان النظر مأذون فيه للضرورة (قوله فان لم يقدر) أي على تقبيله الا بالايذاء أو مطلقا يضع يديه عليه ثم يقبلهما أو يضع احداهما والاولى أن تكون اليمنى لانها المستعملة فيما فيه شرف ولما نقل عن البحر العميق من أن الحجر يمين الله يصافح بها عباده والمصافحة باليمنى (قوله والا يمكنه ذلك) أي وضع يديه أو احداهما (قوله يمس) بضم أوله وكسر ثانيه من الامساس كما يشير اليه كلام الشارح الآتي (قوله عنهما) الاولى منه أي الامساس لان العجز عن الاستلام ذكره بقوله والا يمس (قوله مشيرا اليه بباطن كفيه) أي بأن يرفع يديه حذاء أذنيه ويجعل باطنهما نحو الحجر مشيرا بهما اليه وظاهرهما نحو وجهه هكذا المأثور بحر وفي شرح النقاية للقاري حذاء منكبيه أو أذنيه وكأنه حكاية للقولين السابقين (قوله ثم يقبل كفيه) أي بعد الاشارة المذكورة قال في الفتح ويفعل في كل شوط عند الركن الاسود ما يفعله في الابتداء اه ويأتي تمامه عند قول المصنف ويختم الطواف باستلام الحجر على ما ذكر (قوله فالكعبة) أو القبلة كما سيذكره لكن الاول ظاهر الرواية كما سيأتي (قوله طواف القدوم) يسمى أيضا طواف التحية وطواف اللقاء وطواف أول عهد بالبيت وطواف احداث العهد بالبيت وطواف الوارد والورود وفي شرح اللباب وتقع هذا الطواف للقدوم من المفرد بالحج وان لم ينو كونه للقدوم أو نوى غيره لانه وقع في محله قال في اللباب ثم ان كان محرما مفردا بالحج وقع طوافه هذا للقدوم وان كان مفردا بالعمرة

(واقعا يديه) كالصلاة (واستلمه) بكفيه وقبله بلا صوت وهل يسجد عليه قيل نعم (بلا ايذاء) لانه سنة وترك الايذاء واجب فان لم يقدر يضعهما ثم يقبلهما أو احداهما (والا) يمكنه ذلك (يمس) بالحجر (شيئا في يده) ولو عصا ثم قبله) أي الشيء (وان عجز عنهما) أي الاستلام والامساس (استقبله) مشيرا اليه بباطن كفيه كأنه واضعهما عليه (وكبر وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم) ثم يقبل كفيه وفي بقية الرفع في الحج يجعل كفيه للسماء الا عند الحجر ففي الكعبة (وطاف بالبيت طواف القدوم ويسن) هذا الطواف

مطلب في طواف القدوم

شارحه لو قطعه أي ولو بعذر والظاهر أنه مقيد بما قبل إتيان أكثره اهـ بقي ما إذا حضرت الجنازة أو المكتوبة في أثناء الشوط هل يتمه أو لا لم أر من صرح به عندنا وينبغي عدم الإتمام إذا خاف فوت الركعة مع الإمام وإذا عاد للبناء هل يبني من محل انصرافه أو يبتدئ الشوط من الحجر والظاهر الأول قياسا على من سبقه الحدث في الصلاة ثم رأيت بعضهم نقله عن صحيح البخاري عن عطاء بن أبي رباح التابعي وهو ظاهر قول الفتح يبني على ما كان طافه والله أعلم *(تنبيه)* إذا خرج لحاجة كره ولا يبطل وقد قال في اللباب ولا مفسد للطواف وعد من مكروهاته تفريقه أي الفصل بين أشواطه تفريقا كثيرا وكذا قال في السعي بل ذكر في منسكه الكبير لو فرق السعي تفريقا كثيرا كأن سعى كل يوم شوطا أو أقل لم يبطل سعيه ويستحب أن يستأنف (قوله وجاز فيهما أكل وبيع) المصرح به في اللباب كراهة البيع فيهما وكراهة الأكل في الطواف لا السعي ومثل البيع الشراء وعد الشرب فيهما من المباحات (قوله لكن الذكر أفضل منها) أي من القراءة في الطواف وهذا ما نقله في الفتح عن التجنيس وقال وفي الكافي للحاكم الذي هو جمع كلام محمد يكره أن يرفع صوته بالقراءة فيه ولا بأس بقراءته في نفسه وفي المنتقى عن أبي حنيفة لا ينبغي للرجل أن يقرأ في طوافه ولا بأس بذكر الله تعالى ولا ينبو ما ذكره في التجنيس عما ذكره الحاكم لأن لا بأس في الأكثر لخلاف الأولى اهـ أي ومن غير الأكثر قول المنتقى ولا بأس بذكر الله تعالى ثم قال في الفتح والحاصل أن هدي النبي صلى الله عليه وسلم هو الأفضل ولم يثبت عنه في الطواف قراءة بل الذكر وهو المتوارث من السلف والمجمع عليه فكان أولى اهـ (قوله فليراجع) أقول الحاصل من هذه النقول التي ذكرناها آنفا أن القراءة خلاف الأولى وأن الذكر أفضل منها مأثورا أو لا كما هو مقتضى الإطلاق إلا أن يراد به الكامل وهو المأثور فيوافق ما نقله الشارح عن النووي واستحسنه في شرح اللباب لكن كون القراءة أفضل من غير المأثور فيه وقفة وقول المنتقى لا ينبغي أن يقرأ في طوافه فإنه يشعر بالمنع عن القراءة فيها والظاهر عدم المنع عن ذكر غير مأثور يدل عليه ما أسلفناه عن الهداية من أن محمدا رحمه الله لم يعين في الأصل لمشاهد الحج شيئا من الدعوات لأن التوقيت يذهب بالرقة وإن تبرك بالمنقول منها فحسن اهـ وهذا يفيد أن المراد بالذكر هنا مطلقه كما هو مقتضى إطلاقهم على خلاف ما فصله النووي فليتأمل *(تنبيه)* ورد أنه صلى الله عليه وسلم قال بين الركنين ربنا آتنا في الدنيا حسنة الخ ولا ينافي ما مر لأن الظاهر أن المراد المنع عن قراءة ما ليس فيه ذكر أو فيه لكن على قصد الذكر أو لبيان الجواز فتأمل (قوله ورمل) أي في كل طواف بعده سعي وإلا فلا كالاضطباع بدائع ثم قال في النهر وفي الغاية لو كان قارنا وقد رمل في طواف العمرة لا يرمل في طواف القدوم وفي المحيط لو طاف للتحية محدثا وسعى بعده كان عليه أن يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لحصول الأول بعد طواف ناقص وإن لم يعده فلا شيء عليه (قوله وهز كتفيه) مصدر مجرور معطوف على تقارب وهو أقرب من جعله فعلا معطوفا على مشى (قوله استنانا) في مسلم وأبي داود والنسائي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم من الحجر إلى الحجر ثلاثا ومشى أربعا فتح وقال ابن عباس ليس بسنة وبه أخذ بعض المشايخ كما في مناسك الكرماني نهر (قوله ولو في الثلاثة الخ) قال في الفتح ولو مشى شوطا ثم تذكر لا يرمل إلا في شوطين وإن لم يتذكر في الثلاثة لا يرمل بعد ذلك اهـ أي لأن ترك الرمل في الأربعة سنة فلو رمل فيها كان تاركا للسنتين وترك إحداهما أسهل بحر ولو رمل في الكل لا يلزمه شيء ولو جاهلا وينبغي أن يكره تنزيها لمخالفة السنة بحر (قوله وقف) وفي شرح الطحاوي يمشي حتى يجد الرمل وهو الأظهر لأن وقوفه مخالف للسنة قاري على النقاية وفي شرحه على اللباب لأن الموالاة بين الأشواط وأجزاء الطواف سنة متفق عليها بل قيل واجبة فلا يترك سنة لسنة مختلف فيها اهـ قلت ينبغي التفصيل جمعا بين القولين بأنه إن كانت الزحمة قبل الشروع وقف لأن المبادرة إلى الطواف مستحبة فيترك لها سنة الرمل المؤكدة وإن حصلت في الأثناء فلا يقف لئلا تفوت الموالاة (قوله لأن له بدلا) وهو الإشارة إلى الحجر والرمل لا بدل له (قوله من الحجر إلى الحجر) لا إلى الركن اليماني كما قيل (قوله في كل شوط)

وجاز فيهما أكل وبيع وإفتاء وقراءة لكن الذكر أفضل منها وفي مناسك النووي الذكر المأثور أفضل وأما غير المأثور فالقراءة أفضل فليراجع (ورمل) أي مشى بسرعة مع تقارب الخطا وهز كتفيه (في الثلاث الأول) استنانا (فقط) فلو تركه أو نسيه ولو في الثلاثة لم يرمل في الباقي ولو زحمه الناس وقف حتى يجد فرجة فيرمل بخلاف الاستلام لأن له بدلا (من الحجر إلى الحجر) في كل شوط

آخرا بان يأخذ على يمينه خارج الحجر حتى ينتهي الى آخره ثم يدخل الحجر من الفرجة ويخرج من الجانب الآخر ولا يدخل الحجر وهو أفضل بابه يرجع وينتدئ من أول الحجر هكذا يفعل سبع مرات ويقضي صفته من رمل وغيره ولو لم يعد صح طوافه ووجب عليه دم اهـ (قوله كاستقباله) أي فانه اذا استقبله المصلي لم تصح صلاته لان فرضية استقبال الكعبة ثبتت بالنص القطعي وكون الحطيم من الكعبة ثبت بالآحاد فصار كانه من الكعبة من وجه دون وجه فكان الاحتياط في وجوب الطواف وراءه وفي عدم صحة استقباله والتشبيه يمكن تصحيحه على الوجهين اللذين ذكرناهما في قوله لم يجز مع قطع النظر عن المفهوم فافهم (قوله وبه قبر اسمعيل وهاجر) عزاه في البحر الى غاية البيان وذكر بعضهم ان ابن الجوزي أورد أن قبر اسمعيل فيما بين الميزاب الى باب الحجر الغربي *(تنبيه)* لم يذكر الشاذروان وهو الافريز المسنم الخارج عن عرض جدار البيت قدر ثلثي ذراع قيل انه من البيت بقي منه حين عمرته قريش كالحطيم وهو ليس منه عندنا لكن ينبغي أن يكون طوافه وراءه خروجا من الخلاف كما في الفتح واللباب وغيرهما (قوله سبعة أشواط) من الحجر الى الحجر شوط خانية وهذا بيان للواجب لا للفرض في الطواف لما مر ان أقل الاشواط السبعة واجب فتجبر بالدم والركن أكثرها بحر لكن الظاهر أن هذا في الفرض والواجب فقد صرحوا بانه لو ترك أكثر أشواط الصدر لزمه دم وفي الاقل لكل شوط صدقة وأما القدوم فلم يصرحوا بما يلزمه لو تركه بعد الشروع وبحث السندي في منسكه الكبير أنه كالصدر وبازعه في شرح اللباب بان الصدر واجب بأصله فلا يقاس عليه ما يجب بالشروع فالظاهر أنه لا يلزمه بتركه شئ سوى التوبة كصلاة النفل اهـ ملخصا وقد يقال الوجوب بالشروع يقتضي وجوبا كاملا وقضاءه باهماله ويلزم منه وجوب الاتيان بواجباته كصلاة النافلة حتى لو ترك منها واجبا وجب اعادتها أو الاتيان بما يجبر ما تركه منها كالصلاة الواجبة ابتداء وهنا كذلك لو ترك أقله تجب فيه صدقة ولو ترك أكثره تجب فيه دم لانه الجابر لترك الواجب في الطواف كسجود السهو في ترك الواجب في الصلاة والله تعالى أعلم (قوله مع علمه) أي بانه ثامن لكن فعله بناء على الوهم أو الوسوسة لا على قصد دخول طواف آخر فانه حينئذ يلزم اتمامه قال شارح اللباب قلت لكن التعليل يفيد أن الخلاف فيما لو قصد الدخول في طواف آخر أيضا (قوله للشروع فيه ملتزما) أي لانه شرع فيه لاسقاط الواجب عليه وهو اتمام السبعة لا ملزما نفسه بشوط مستأنف حتى يجب عليه كماله لما تبين له أنه ثامن (قوله بخلاف الحج) فانه اذا شرع فيه مسقطا يلزمه اتمامه بخلاف بقية العبادات بحر والحاصل أن الطواف كغيره من العبادات مثل الصلاة والصوم لو شرع فيه على وجه الاسقاط بان ظن انه عليه ثم تبين خلافه لا يلزمه اتمامه الا الحج فانه يلزمه اتمامه مطلقا كما مر أول الفصل *(تنبيه)* لو شك في عدد الاشواط في طواف الركن أعاده ولا يبني على غالب ظنه بخلاف الصلاة وقيل اذا كان كثيرا الشك يتحرى ولو أخبره عدل بعدد يستحب أن يأخذ بقوله ولو أخبره عدلان وجب العمل بقولهما لباب قال شارحه ومفهومه أنه لو شك في أشواط غير الركن لا يعيده بل يبني على غالب ظنه لان غير الفرض على التوسعة والظاهر أن الواجب في حكم الركن لانه فرض عملي اهـ (قوله مكان) بالنصب على انه اسم ان وهو اسم مكان لا ظرف مكان لان ظرف المكان لا يقع اسم ان لان اسمها مبتدأ في الاصل وقوله داخل بالرفع على انه خبرها وقوله لا خارجه عطف عليه ويجوز فيهما النصب على الظرفية والمتعلق خبر ان فيكون من ظرفية الاخص في الاعم فافهم (قوله ولو وراء زمزم) أو المقام أو السواري أو على سطحه ولو مرتفعا على البيت لباب (قوله لا بالبيت) لان حيطان المسجد تحول بينه وبين البيت بحر عن المحيط ومفهومه انه لو كانت الحيطان منهدمة يصح وحقق في الفتح أن هذا المفهوم غير معتبر أخذا من تعليل المبسوط (قوله بني) أي على ما كان طافه ولا يلزمه الاستقبال فتح قلت ظاهره انه لو استقبل لا شئ عليه فلا يلزمه اتمام الاول لان هذا الاستقبال للاكمال بالموالاة بين الاشواط ثم رأيت في اللباب ما يدل عليه حيث قال في فصل مستحبات الطواف ومنها استئناف الطواف لو قطعه أو فعله على وجه مكروه قال

كاستقباله احتياطا وبه قبر اسمعيل وهاجر (سبعة أشواط) فقط (فلو طاف ثامنا مع علمه) فالصحيح أنه (يلزمه اتمام الاسبوع للشروع) أي لانه شرع فيه ملتزما بخلاف ما لو ظن أنه سابع لشروعه مسقطا لا ملتزما بخلاف الحج واعلم أن مكان الطواف داخل المسجد ولو وراء زمزم لا خارجه لصيرورته طائفا بالمسجد لا بالبيت ولو خرج منه أو من السعي الى جنازة أو مكتوبة أو تجديد وضوء ثم عاد بنى

(ثم) التزم الملتزم وشرب من ماء زمزم و(عاد) إن أراد السعي (واستلم الحجر وكبر وهلل وخرج) من باب الصفا ندبا (فصعد الصفا) بحيث يرى الكعبة من الباب (واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم) بصوت مرتفع (ورفع يديه) نحو السماء (ودعا) ختم العبادة (بما شاء) لأن محمدا لم يعين شيأ لأنه يذهب برقة القلب وإن تبرك بالمأثور فحسن (ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الأخضرين)

مطلب في السعي بين الصفا والمروه

في اللباب ولا تختص بزمان ولا بمكان ولا تفوت فلو تركها لم تجبر بدم ولو صلاها خارج الحرم ولو بعد الرجوع
لوطنه جاز ويكره ويستحب مؤكدا أداؤها خلف المقام ثم في الكعبة ثم في الحجر تحت الميزاب ثم كل ما قرب
من الحجر ثم باقي الحجر ثم ما قرب من البيت ثم المسجد ثم الحرم ثم لا فضيلة بعد الحرم بل الإساءة اه (قوله ثم التزم
الملتزم الخ) هو ما بين الحجر الأسود إلى الباب هداية وفتح ويستحب أن يأتي زمزم بعد الركعتين ثم يأتي الملتزم
قبل الخروج إلى الصفا وقيل يأتي الملتزم ثم يصلي ثم يأتي زمزم ثم يعود إلى الحجر ذكره السروجي اه والأول هو
الأسهل والأفضل وعليه العمل شرح اللباب وما ذكره الشارح مخالف للقولين ظاهرا لكن الواو لا تقتضي
الترتيب فيحمل على القول الأول وقد ذكر في شرح اللباب في طواف الصدر أنه هو المشهور من الروايات وهو
الأصح كما صرح به الكرماني والزيلعي اه وقال هو أولى ثم ذكر في كثير من الكتب إتيان زمزم والملتزم بعد
الصلاة والتوجه إلى الصفا ولعله لعدم تأكده (قوله إن أراد السعي) أفاد أن العود إلى الحجر إنما
يستحب إن أراد السعي بعده وإلا فلا كما في البحر وغيره وكذا الرمل والاضطباع تابعان لطواف بعده سعي كما قدمناه
أشار إلى ما في البحر من أن السعي بعد طواف القدوم رخصة لاشتغاله يوم النحر بطواف الفرض والذبح
والرمي وإلا فالأفضل تأخيره إلى ما بعد طواف الفرض لأنه واجب فجعله تبعا للفرض أولى كذا في التحفة
وغيرها اه لكن ذكر في اللباب خلافا في الأفضل ثم قال والخلاف في غير القارن أما القارن فالأفضل له تقديم
السعي أو يسن اه وأشار أيضا إلى أن السعي بعد الطواف فلو عكس أعاد السعي لأنه تبع له وصرح في المحيط
أن تقديم الطواف شرط لصحة السعي وبه علم أن تأخير السعي واجب وإلى أنه لا يجب بعده فورا والسنة
الاتصال به بحر فإن أخره لعذر أو ليستريح من تعبه فلا بأس وإلا فقد أساء ولا شيء عليه لباب (قوله من
باب الصفا ندبا) كذا في السراج بحر وخروجه عليه الصلاة والسلام وفي الهداية أسود وخروجه عليه الصلاة
والسلام لأنه كان أقرب الأبواب إلى الصفا لا أنه سنة (قوله فصعد الصفا الخ) أي الصعود وما بعده سنة فيكره
أن لا يصعد عليهما بحر عن المحيط أي إذا كان ماشيا بخلاف الراكب كما في شرح المرشدي واعلم أن كثيرا
من درجات الصفا دفنت تحت الأرض بارتفاعها حتى إن من وقف على أول درجة من درجاتها الموجودة أمكنه
أن يرى البيت فلا يحتاج إلى الصعود وما يفعله بعض أهل البدع والجهلة من الصعود حتى يلتصقوا بالجدار
فخلاف طريقة أهل السنة والجماعة شرح اللباب (قوله وكبر الخ) في اللباب ثم يحمد الله تعالى ويثني عليه ويكبر
ثلاثا ويهلل ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو لنفسه ولغيره بما شاء ويكرر الذكر مع التكبير
ثلاثا ويطيل القيام عليه اه أي قدر ما يقرأ سورة من المفصل كما في شرحه عن العدة لصاحب الهداية (قوله
بصوت مرتفع) اقتصر في الخانية على ذكر التكبير والتهليل وقال يرفع صوته بهما اه وأما الصلاة على النبي
صلى الله عليه وسلم فقد قدمنا في دعاء التلبية أنه يخفض صوته بها فيحتمل أن يكون هنا كذلك تأمل
(تنبيه) في اللباب ويلبي في السعي الحاج لا المعتمر زاد شارحه ولا اضطباع فيه مطلقا عندنا كما حققناه في
رسالة خلافا للشافعية (قوله ورفع يديه) أي حذو منكبيه لباب وبحر (قوله ختم العبادة) قال في السراج
إنما ذكر الدعاء هنا ولم يذكره عند استلام الحجر لأن الاستلام حالة ابتداء العبادة وهذه حالة ختمها لأن ختم
الطواف بالسعي والدعاء يكون بعد الفراغ منها لا عند ابتدائها كما في الصلاة اه وفيه أن هذا ابتداء السعي
لا ختم الطواف إلا أن يقال إن السعي إنما يتحقق عند النزول من الصفا أما الصعود عليها فقد تحقق عنده ختم
الطواف لقصد الانتقال عنه إلى عبادة أخرى تابعة له فتأمل (قوله لأنه يذهب برقة القلب) أي لأنه بسبب
حفظه له يجري على لسانه بلا حضور قلب وهذا بخلاف الدعاء في الصلاة فإنه يدعو في الدعاء بما يحفظه لئلا
يجري على لسانه ما يشبه كلام الناس فتفسد صلاته كما قاله ط عن الولوالجية (قوله وإن تبرك بالمأثور فحسن)
أي في هذا الموضع وغيره من مناسك الحج وقد ذكرت ذلك في رسالتي نخبة المناسك في أدعية المناسك (قوله ثم
مشى نحو المروة) قال في اللباب ثم يهبط نحو المروة ساعيا إذا كان ماشيا على هينته حتى إذا كان دون الميل المعلق

أي من الثلاثة (قوله وكلما مر) أي في الأشواط السبعة (قوله من الاستلام) وهو سنة بين كل شوطين كما في غاية البيان وذكر في المحيط والولوالجية أنه في الابتداء والانتهاء سنة وفيما بين ذلك أدب بحر ووفق في شرح اللباب بأنه في الطرفين آكد مما بينهما قال وكذا يسن بين الطواف والسعي اهـ وفي الهداية وإن لم يستطع الاستلام استقبل وكبر وهلل على ما ذكرنا قال في الفتح ولم يذكر المصنف رفع اليدين في كل تكبير يستقبل به في كل شوط واعتقادي أن عدم الرفع هو الصواب ولم أر عنه عليه الصلاة والسلام خلافه (قوله واستلم الركن اليماني) أي في كل شوط والمراد بالاستلام هنا لمسه بكفيه أو بيمينه دون يساره بدون تقبيل وسجود عليه ولا نيابة عنه بالإشارة عند العجز عن لمسه للزحمة شرح اللباب (قوله والدلائل تؤيده) أي تؤيد قوله بكونه سنة وبأنه يقبله لكن في شرح اللباب أن ظاهر الرواية الأول كما في الكافي والهداية وغيرهما وفي الكرماني وهو الصحيح وفي النخبة ما عن محمد ضعيف جدا وفي البدائع لا خلاف في أن تقبيله ليس سنة وفي السراجية ولا يقبله في أصح الأقاويل (قوله ويكره استلام غيرهما) وهو الركن العراقي والشامي لأنهما ليسا ركنين حقيقة بل من وسط البيت لأن بعض الحطيم من البيت بدائع والكراهة تنزيهية كما في البحر (قوله ثم صلى شفعا) أي ركعتين يقرأ فيهما الكافرون والإخلاص اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام نهر ويستحب أن يدعو بعدهما بدعاء آدم عليه السلام ولو صلى أكثر من ركعتين جاز ولا تجزئ المكتوبة ولا المنذورة عنهما ولا يجوز اقتداء مصليهما بمثله لأن طواف هذا غير طواف الآخر ولو طاف بصبي لا يصلي عنه لباب (قوله في وقت مباح) قيد للصلاة فقط فتكره في وقت الكراهة بخلاف الطواف والسنة الموالاة بينهما وبين الطواف فيكره تأخيرها عنه إلا في وقت مكروه ولو طاف بعد العصر يصلي المغرب ثم ركعتي الطواف ثم سنة المغرب ولو صلاها في وقت مكروه قيل صحت مع الكراهة ويجب قطعها فإن مضى فيها فالأحب أن يعيدها لباب وفي الطلاقة نظر لما مر في أوقات الصلاة من أن الواجب ولو لغيره كركعتي الطواف والنذر لا تنعقد في ثلاثة من الأوقات المنهية أعني الطلوع والاستواء والغروب بخلاف ما بعد الفجر وصلاة العصر فإنها تنعقد مع الكراهة فيهما (قوله على الصحيح) وقيل يسن قهستاني (قوله بعد كل أسبوع) أي على التراخي ما لم يرد أن يطوف أسبوعا آخر فعلى الفور بحر وفي السراج يكره عندهما الجمع بين أسبوعين أو أكثر بلا صلاة بينهما وإن انصرف عن وتر وقال أبو يوسف لا يكره إذا انصرف عن وتر كثلاثة أسابيع أو خمسة أو سبعة والخلاف في غير وقت الكراهة أما فيه فلا يكره إجماعا ويؤخر الصلاة إلى وقت مباح اهـ وإذا زال وقت الكراهة هل يكره الطواف قبل الصلاة لكل أسبوع ركعتين قال في البحر لم أره وينبغي الكراهة لأن الأسابيع حينئذ صارت كأسبوع واحد اهـ ولو تذكر ركعتي الطواف بعد شروعه في آخر فإن قبل تمام شوط رفضه وإلا أتم الطواف وعليه لكل أسبوع ركعتان لباب وأطلق الأسبوع فشمل طواف الفرض والواجب والسنة والنفل خلافا لمن قيد وجوب الصلاة بالواجب قال في الفتح وهو ليس بشيء لإطلاق الأدلة اهـ والظاهر أن المراد بالأسبوع الطواف لا العدد حتى لو ترك أقل الأشواط لعذره لا وجبت الركعتان وعليه وجب ما ترك فليراجع وأما قوله في شرح اللباب تجب بعد كل طواف ولو أدى ناقصا فيحتمل نقصان العدد ونقصان الوصف كالطواف مع الحدث والجنابة والظاهر أن مراده الثاني (قوله عند المقام) عبارة اللباب خلف المقام قال والمراد به ما يصدق عليه ذلك عادة وعرفا مع القرب وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه إذا أراد أن يركع خلف المقام جعل بينه وبين المقام صفا أو صفين أو رجلا أو رجلين رواه عبد الرزاق اهـ (قوله حجارة الخ) ذكره في البحر عن تفسير القاضي لكن عبر بالحجر بالإفراد وأنه الموضع الذي كان فيه حين قام عليه ودعا الناس إلى الحج وحرر بعض العلماء الأعلام أن الحجر الذي في المقام ارتفاعه من الأرض نصف ذراع وربع وثمن وأعلاه مربع من كل جانب نصف ذراع وربع وعمق غوص القدمين سبع قراريط ونصف (قوله قولان) لم أر من حكى القولين سوى المصنف وتوهمه عبارة الظهيرية والتاترخانية والمشهور في عامة الكتب أن سنة الأداء في المسجد أفضل من غيره

(وكلما مر) بالجر عطف على ما ذكر من الاستلام (واستلم الركن اليماني وهو مندوب) لكن بلا تقبيل وقال محمد هو سنة ويقبله والدلائل تؤيده ويكره استلام غيرهما (ويختم الطواف باستلام الحجر استنانا ثم صلى شفعا) في وقت مباح (يجب) بالجيم على الصحيح (بعد كل أسبوع عند المقام) حجارة ظهر فيها أثر قدمي الخليل (أو غيره من المسجد) وهل يتعين المسجد قولان

الطواف لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يشتغل عن الطواف بالبيت بالصلاة لكن الغرباء بالطواف تطوعا لهم أفضل من الطواف
من غير إمكان التدارك وكان الاشتغال بما لا يمكن تداركه أولى اهـ *(تنبيه)* في شرح المرشدي على الكنز
قولهم إن الصلاة أفضل من الطواف ليس مرادهم أن صلاة ركعتين مثلا أفضل من أداء أسبوع لأن
الأسبوع مشتمل على الركعتين مع زيادة بل مرادهم به أن الزمن الذي يؤدي فيه أسبوعا هل الأفضل فيه أن
يصرفه للطواف أم يشغله بالصلاة اهـ ونظيره ما أجاب به العلامة القاضي إبراهيم بن ظهيرة المكي حيث سئل
هل الأفضل الطواف أو العمرة فمن أن الأرجح تفضيل الطواف على العمرة إذا شغل به مقدار زمن العمرة
إلا إذا قيل إنها لا تقع إلا فرض كفاية فلا يكون الحكم كذلك *(تتمة)* سكت المصنف عن دخول البيت
ولا شك أنه مندوب إذا لم يشتمل على إيذاء نفسه أو غيره وهذا مع الزحمة قلما يكون نهر قلت وكذا إذا لم
يشتمل على دفع الرشوة التي يأخذها الحجبة كما أشار إليه منلا علي وسيأتي تمام الكلام على الدخول عند
ذكر الشارح له في الفروع آخر الحج (قوله أولى خطب الحج الثلاث) ثانيها بعرفة قبل الجمع بين
الصلاتين وثالثها بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل خطبتين بيوم وكلها خطبة واحدة بلا جلسة إلا في
وسطها إلا خطبة يوم عرفة وكلها بعد صلاة الظهر إلا بعرفة فقبلها لباب ولم يذكر المصنف ولا الشارح
الخطبة الثالثة في موضعها (قوله وكره قبله) أي قبل الزوال نهر (قوله وعلم فيها المناسك) أي التي
يحتاج إليها إلى يوم عرفة من كيفية الإحرام والخروج إلى منى والمبيت بها والرواح منها إلى عرفة والصلاة
بها والوقوف فيها والإفاضة منها وغير ذلك أو جميع ما يحتاج إليه الحاج إلى تمام حجه وإن كان بعدها
خطب لأن التأكيد خير (قوله فإذا صلى بمكة الفجر الخ) كذا في الهداية وقال الكمال ظاهر هذا الترتيب
إعقاب صلاة الفجر بالخروج إلى منى وهو خلاف السنة واستحسن في المحيط كونه بعد الزوال وليس بشيء
وقال المرغيناني بعد طلوع الشمس وهو الصحيح (قوله يوم التروية) سمي به لأنهم كانوا يروون إبلهم فيه
استعدادا للوقوف يوم عرفة إذ لم يكن في عرفات ماء جار كزماننا شرح اللباب *(فائدة)* في مناسك النووي
يوم التروية هو الثامن واليوم التاسع عرفة والعاشر النحر والحادي عشر القر بفتح القاف وتشديد الراء لأنهم
يقرون فيه بمنى والثاني عشر يوم النفر الأول والثالث عشر النفر الثاني (قوله ومكث بها إلى فجر عرفة)
أفاد طلب المبيت بها فإنه سنة كما في المحيط وفي المبسوط ويستحب أن يصلي الظهر يوم التروية بمنى ويقيم بها
إلى صبيحة عرفة اهـ ويصلي الفجر بها لوقتها المختار وهو زمان الإسفار وفي الطرابلسية بغلس فكأنه قاسه على فجر
مزدلفة والأكثر على الأول وهو الأفضل شرح اللباب وفي مناسك النووي وأما ما يفعله الناس في هذه الأزمان
من دخولهم أرض عرفات في اليوم الثامن فخطأ مخالف للسنة ويفوتهم بسببه سنن كثيرة منها الصلوات بمنى
والمبيت بها والتوجه منها إلى نمرة والنزول بها والخطبة والصلاة قبل دخول عرفات وغير ذلك اهـ وقوله
والتوجه منها إلى نمرة والنزول بها فيه كلام يأتي قريبا (قوله ثم بعد طلوع الشمس) لما كانت عبارة
المصنف موهمة كعبارة الكنز خلاف المراد قيدها بذلك تبعا للفتح وغيره من شروح الهداية قال في غاية
البيان صرح به في شرح الطحاوي وشرح الكرخي والإيضاح وغيرها قال في الإصلاح وإذا طلعت الشمس يوم
عرفة خرج إلى عرفات لأنه عليه الصلاة والسلام فعل كذلك ثم قال وإن دفع قبله جاز والأول أولى اهـ ومثله في
السراج فافهم (قوله راح إلى عرفات) قال في المعراج وينزل بعرفات في أي موضع شاء إلا الطريق وقرب جبل
الرحمة أفضل وقال الأئمة الثلاثة في نمرة أفضل لنزوله عليه الصلاة والسلام فيها قلنا نمرة من عرفة ونزوله عليه
الصلاة والسلام فيها لم يكن عن قصد اهـ وهذا مخالف لما في الفتح من أن السنة أن ينزل الإمام بنمرة ولما نقلوه
عن الإمام رشيد الدين من أنه ينبغي أن لا يدخل عرفة حتى ينزل بنمرة قريبا من المسجد إلى زوال الشمس ووفق
في شرح اللباب بأن هذا بالنسبة إلى الإمام لا غيره أو بأن النزول أولا بنمرة ثم بقرب جبل الرحمة تأمل (قوله
على طريق ضب) بفتح الضاد المعجمة وتشديد الموحدة وهو اسم الجبل الذي يلي مسجد الخيف شرح اللباب

مطلب الصلاة أفضل من الطواف وهو أفضل من العمرة

مطلب في دخول البيت الشريف

أولى خطب الحج الثلاث (سابع ذي الحجة بعد الزوال و) بعد (صلاة الظهر) وكره قبله (وعلم فيها المناسك فإذا صلى بمكة الفجر) يوم التروية (ثامن الشهر خرج إلى منى) قرية من الحرم على فرسخ من مكة (ومكث بها إلى فجر عرفة ثم) بعد طلوع الشمس (راح إلى عرفات) على طريق ضب (و) عرفات

مطلب في الرواح إلى عرفات

المخضرين في جدار المسجد (وصعد عليها وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم) الشوط السابع (بالمروة) فلو بدأ بالمروة لم يعتد بالاول هو الاصح ويندب ختمه بركعتين في المسجد كختم الطواف (ثم سكن بمكة محرما) بالحج ولا يجوز فسخ الحج بالعمرة عندنا (وطاف بالبيت نفلا ماشيا) بلا رمل وسعي وهو أفضل من الصلاة نافلة للآفاقي وقلبه للمكي وفي البحر ينبغي تقييده بزمن الموسم والا فالطواف أفضل من الصلاة مطلقا (وخطب الامام)

مطلب في عدم منع المار بين يدي المصلي عند الكعبة

في ركن المسجد قيل بنحو ستة أذرع سعى سعيا شديدا في بطن الوادي حتى يجاوز الميلين ثم يمشي على هينته حتى يأتي المروة ويستحب أن يكون السعي بين الميلين فوق الرمل دون العدو وهو في كل شوط أي بخلاف الرمل في الطواف فانه مختص بالثلاثة الاول خلافا لمن جعله مثله ولو تركه أو هرول في جميع السعي فقد أساء ولا شيء عليه وان عجز عنه صبر حتى يجد فرجة والا تشبه بالساعي في حركته وان كان على دابة حركها من غير أن يؤذي أحدا اه وقوله قيل بنحو ستة أذرع قال شارحه هو مذهب الشافعي وذكر أيضا في بعض المناسك لاصحابنا اه قلت ونقله في المعراج عن شرح الوجيز وقال ان الميل كان على متن الطريق في الموضع الذي يبتدأ منه السعي وكان يهدمه السيل فرفعوه الى أعلى ركن المسجد ولذا سمي معلقا فوقع متأخرا عن ابتداء السعي بستة أذرع لانه لم يكن موضع أليق منه والميل الثاني متصل بدار العباس اه ونقله في الشرنبلالية أيضا وأقره ونقله بعض المحشين عن منسك ابن العجمي والطرابلسي والبحر العميق وغيرهم قلت ولا ينافيه قول المتون سعى بين الميلين لانه باعتبار الاصل (قوله المخضرين) في نسخة الاخضرين (قوله وصعد عليها) أي باعتبار الزمن الاول أما الآن فيقف على الدرجة الاولى بل على أرضها يصدق أنه طلع عليها شرح اللباب (قوله وفعل ما فعله على الصفا) أي من الاستقبال بأن يميل الى يمينه أدنى ميل ليتوجه الى البيت والا فالبيت لا يبدو اليوم لحجبه بالبنيان ومن التكبير والذكر والدعاء المشتمل على الصلاة والثناء شرح اللباب (قوله يبدأ بالصفا الخ) فيه اشارة الى أن الذهاب الى المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط وهو الصحيح وقال الطحاوي ان الذهاب والعود شوط واحد كالطواف فانه من الحجر الى الحجر شوط وتمامه في الفتح وغيره (قوله فلو بدأ بالمروة الخ) قدمنا الكلام عليه في الواجبات (قوله ويندب الخ) ذكره في الخانية وغيرها وقوله كختم الطواف ليكون ختم السعي كختم الطواف كما أن مبدأهما بالاستلام قال في الفتح ولا حاجة الى هذا القياس اذ فيه نص وهو ما روى المطلب بن أبي وداعة قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين فرغ من سعيه جاء حتى اذا حاذى الركن فصلى ركعتين في حاشية المطاف وليس بينه وبين الطائفين أحد رواه أحمد وابن ماجه وابن حبان وقال في روايته رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي حذو الركن الاسود والرجال والنساء يمرون بين يديه ما بينهم وبينه سترة وتمامه فيه * (تنبيه) * قال العلامة قطب الدين في منسكه رأيت بخط بعض تلامذة الكمال بن الهمام في حاشية الفتح اذا صلى في المسجد الحرام ينبغي أن لا يمنع المار لهذا الحديث وهو محمول على الطائفين لان الطواف صلاة فصار كمن بين يديه صفوف من المصلين اه ثم رأيت في البحر العميق حكى عز الدين بن جماعة عن مشكلات الآثار للطحاوي ان المرور بين يدي المصلي بحضرة الكعبة يجوز اه قلت وهذا فرع غريب فليحفظ (قوله ثم سكن بمكة محرما) انما عبر بالسكنى دون الاقامة لايهامها الاقامة الشرعية وهي لا تصح لما في البحر من باب صلاة المسافر اذا دخل الحاج مكة في أيام العشر ونوى الاقامة نصف شهر لا يصح لانه لا بد له من الخروج الى عرفات فلا يتحقق اتحاد الموضع الذي هو شرط صحة نية الاقامة ط (قوله بالحج) انما ذكره وان كان القارن والمتمتع الذي ساق الهدي كذلك لان الباب معقود للمفرد ط (قوله ولا يجوز الخ) الاولى التفريع بالفاء على قوله محرما بالحج كما فعل في البحر أي لا يجوز أن يفسخ نية الحج بعد ما أحرم به ويقطع أفعاله ويجعل احرامه وأفعاله للعمرة لباب وأما أمره عليه الصلاة والسلام بذلك أصحابه الا من ساق الهدي فمخصوص بهم أو منسوخ وقد أوضح المقام المحقق ابن الهمام (قوله بلا رمل وسعي) لان الرمل وكذا الاضطباع تابعان لطواف بعده سعي والسعي من واجبات الحج والعمرة فقط وهذا الطواف تطوع فلا سعي بعده قال في الشرنبلالية عن الكافي لان التنفل بالسعي غير مشروع (قوله وهو) أي الطواف (قوله ينبغي تقييده) أي تقييد كون الصلاة النافلة أفضل من طواف التطوع في حق المكي بزمن الموسم لاجل التوسعة على الغرباء وقوله مطلقا أي للمكي والآفاقي في غير الموسم وقد أقره على هذا البحث في النهر قلت لكن يخالفه ما في الولوالجية ونصه الصلاة بمكة أفضل لاهلها من الطواف وللغرباء الطواف أفضل لان الصلاة في نفسها أفضل من

يقضي ما فاته ثم أدرك جزأ من العصر معه يكفي كما أفاده في البحر واللباب (قوله الامام الاعظم) أي الخليفة بحر
وقوله أو نائبه أي ولو بعد موت الامام فانه يجمع بالناس نائبه أو صاحب شرطه لان النواب لا ينعزلون بموت الخليفة
بحر وأطلق الامام فشمل المقيم والمسافر لكن لو كان مقيما كامام مكة صلى بهم صلاة المقيمين ولا يجوز له القصر
ولا للحاج الاقتداء به قال الامام الحلواني كان الامام النسفي يقول العجب من اهل الموقف يتابعون امام
مكة في القصر فأنى يستجاب لهم أو يرجى لهم الخير وصلاتهم غير جائزة قال شمس الائمة كنت مع أهل الموقف
فاعتزلت وصليت كل صلاة في وقتها وأوصيت بذلك أصحابي وقد سمعنا أنه يتكلف ويخرج مسيرة سفر ثم يأتي
عرفات فلو كان هكذا فالقصر جائز والا فيجب الاحتياط اه ملخصا من التتارخانية عن المحيط (قوله والا صلوا
وحدانا) يوهم جواز صلاة العصر في وقت الظهر وعدم جواز الجماعة لو صليت العصر في وقتها وليس مرادا
فالاصوب قول الزيلعي صلوا كل واحدة منهما في وقتها أفاده ح ويمكن الجواب بان وحدانا حال من مفعول
صلوا لا من فاعله أي صلوا الصلاتين وحدانا أي غير مجموعتين بل كل واحدة في وقتها بناء على أن فيه اطلاق الجمع
على ما فوق الواحد فافهم (قوله والاحرام بالحج فيهما) احترز به عما لو أحرم بالعمرة فلا يجوز الجمع ولو أحرم
بالحج قبل صلاة العصر كما لو لم يكن محرما وأشار الى أن الشرط حصوله عند أداء الصلاتين ولو أحرم بعد الزوال
في الاصح وفي رواية لا بد من وجوده قبل الزوال كما في النهر وقوله فيهما متعلق بقوله الامام وقوله الاحرام ولذا
فرع عليه المصنف بقوله فلا تجوز وقوله ولا لمن صلى الخ على طريق اللف والنشر المرتب (قوله لم يصل العصر
مع الامام) أي بل يصليها في وقتها ومثله ما لو صلى الظهر فقط مع الامام لا يصلي العصر الا في وقتها ح (قوله قبل
احرام الحج) بان لم يحرم أصلا أو أحرم بالعمرة فقط نهر (قوله ثم أحرم) أي بالحج قبل أداء العصر ح (قوله
الا في وقته) أي العصر ط (قوله الا الاحرام) فهو شرط متفق عليه عندنا واقتصر بالاستثناء المذكور هنا أي
فلا يشترط عندهما الاقتداء بالامام أو نائبه والا فاشتراط الزمان والمكان وتقديم الظهر على العصر متفق
عليه عندنا كما أفاده في شرح اللباب (قوله وهو الاظهر) لعله من جهة الدليل والا فالمتون على قول الامام وصححه
في البدائع وغيرها ونقل تصحيحه العلامة قاسم عن الاسبيجابي وقال واعتمده برهان الشريعة والنسفي (قوله ثم
ذهب) أي الامام مع القوم من مسجد نمرة الى الموقف أي مكان الوقوف بعرفة (قوله بغسل) متعلق بقوله
صلى وقوله ذهب قال القهستاني أي جمع بين الصلاتين وذهب اليه حال كونه مغتسلا في وقت الجمع والذهاب
ويكون حالا من فاعل جمع وذهب والاول في خزانة المفتين والثاني في الكافي اه وقوله سن بالبناء للمجهول
صفة غسل (قوله ووقف الامام على ناقته) في الخانية والافضل للامام أن يقف راكبا وكذا لغيره أن يقف بعده اه
وظاهره أن الركوب للامام فقط وهو مفهوم كلام المصنف كالهداية والبدائع وغيرها ويؤيده قول السراج
لانه يدعو ويدعو الناس بدعائه فاذا كان على راحلته فهو أبلغ في مشاهدتهم له اه لكن في الفتح ثم الافضل
أن يكون راكبا قريبا من الامام اه ومثله في متن الملتقى ونقل بعضهم عن السراج عن منسك الكرماني يكره
الوقوف على ظهر الدابة الا في حال الوقوف بعرفة بل هو الافضل للامام وغيره اه ولم أره في السراج (قوله
بقرب جبل الرحمة) أي الذي في وسط عرفات ويقال له الال كهلال وأما صعوده كما يفعله العوام فلم يذكر أحد
ممن يعتد به فيه فضيلة بل حكمه حكم سائر أراضي عرفات وادعى الطبري والماوردي أنه مستحب ورده
النووي بأنه لا أصل له لانه لم يرد فيه خبر صحيح ولا ضعيف نهر (قوله عند الصخرات الكبار) أي الحجرات
السود المفروشة فانها مظنة موقفه صلى الله عليه وسلم شرح اللباب وفي شرح الشيخ اسمعيل عن منسك الفارسي
قال قاضي القضاة بدر الدين وقد اجتهدت على تعيين موقفه صلى الله عليه وسلم ووافقني عليه بعض من يعتمد
عليه من محدثي مكة وعلمائها حتى حصل الظن بتعيينه وأنه الفجوة المستعلية المشرفة على الموقف التي عن يمينها
ووراءها صخر متصل بصخرات الجبل وهذه الفجوة بين الجبل والبناء المربع عن يساره وهي الى الجبل أقرب
بقليل بحيث يكون الجبل قبالتك بيمين اذا استقبلت القبلة والبناء المربع عن يسارك بقليل وراءه اه ونقله

١(قوله الاقتداء به الخ) أي في حال قصره أما اذا صلى صلاة المقيمين فيقتدون به اه

(الامام) الاعظم أو نائبه والا صلوا وحدانا (والاحرام بالحج فيهما) أي الصلاتين (فلا تجوز العصر للمنفرد في احداهما) فلو صلى وحده لم يصل العصر مع الامام (ولا) تجوز العصر (لمن صلى الظهر بجماعة) قبل احرام الحج (ثم أحرم الا في وقته) وقالا لا يشترط لصحة العصر الا الاحرام وبه قالت الثلاثة وهو الاظهر شرنبلالية عن البرهان (ثم ذهب الى الموقف بغسل سن ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة) عند الصخرات الكبار (مستقبلا) القبلة

(قوله كلها موقف) بكسر القاف أي موضع وقوف بهم (قوله الا بطن عرنة) فلا يصح الوقوف بها على المشهور كما سيأتي (قوله بفتح الراء) أي مع ضم العين كهمزة قاموس (قوله فبعد الزوال خطب الخ) أي فاذا وصل الى عرفة ومكث بها داعيا مصليا اذا كرا ملبيا فاذا زالت الشمس اغتسل أو توضأ والغسل أفضل ثم سار الى المسجد أي مسجد نمرة بلا تأخير فاذا بلغه صعد الامام الاعظم أو نائبه المنبر وجلس عليه ويؤذن المؤذن بين يديه فاذا فرغ قام الامام فخطب خطبتين يحمد الله تعالى ويثني عليه ويلبي ويهلل ويكبر ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويعظ الناس ويأمرهم وينهاهم ويعلمهم المناسك كالوقوف بعرفة والمزدلفة والجمع بهما والرمي والذبح والحلق والطواف وسائر المناسك التي الى الخطبة الثالثة ثم يدعو الله تعالى وينزل الباب فان ترك الخطبة أو خطب قبل الزوال أجزأه وقد أساء جوهرة وقول الزيلعي جاز أي صح مع الكراهة شرنبلالية (قوله وبعد الخطبة صلى بهم) ظاهره عدم تأخير الصلاة وهو صريح قول البدائع فاذا زالت الشمس صعد الامام المنبر فاذا فرغ من الخطبة أقام المؤذنون وصلى الامام الخ ونحوه في اللباب وفي البحر عن المعراج أنه يؤخر هذا الجمع الى آخر وقت الظهر ونحوه في شرح قاضيخان على الجامع الصغير قال في شرح اللباب وفيه أنه يلزم منه تأخير الوقوف وهو مخالف لحديث جابر رضي الله تعالى عنه حتى اذا زاغت الشمس فان ظاهره أن الخطبة كانت في أول الزوال ولا تقع الصلاة في آخره (قوله بأذان) أي واحد لانه للاعلام بدخول الوقت وهو واحد وقوله واقامتين أي يقيم للظهر ثم يصليها ثم يقيم للعصر لان الاقامة لبيان الشروع في الصلاة (قوله وقراءة سرية) لانهما صلاتا نهار كسائر الايام سراج (قوله ولم يصل بينهما شيئا) أي ولا السنة الراتبة قال في اللباب وان أخر الامام صلاة العصر لا يكره للمأموم التطوع بينهما الى أن يدخل الامام في العصر (قوله على المذهب) وهو ظاهر الرواية شرنبلالية وهو الصحيح ولو فعل كره وأعاد الاذان للعصر لانقطاع فوره فصار كالاشتغال بينهما بفعل آخر بحر أي كأكل وشرب فانه يعيد الاذان سراج وما في الذخيرة والمحيط والكافي من استثناء سنة الظهر خلاف الحديث واطلاق المشايخ فتح *(تنبيه)* أخذ من هذا العلامة السيد محمد صادق بن أحمد بادشاه انه يترك تكبير التشريق هنا وفي المزدلفة بين المغرب والعشاء لمراعاة الفورية الواردة في الحديث كما نقله عنه السكازروني في فتاواه قلت وفيه نظر فان الوارد في الحديث أنه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ولم يصل بينهما شيئا وفيه التصريح بترك الصلاة بينهما ولا يلزم منه ترك التكبير ولا يقاس على الصلاة لوجوبه دونها ولان مدته يسيرة حتى لم يعد فاصلا بين الفريضة والراتبة والحاصل أن التكبير بعد ثبوت وجوبه عندنا لا يسقط هنا الا بدليل وما ذكر لا يصلح للدلالة كما علمته هذا ما ظهر لي والله تعالى أعلم (قوله ولا بد أداء العصر في وقت الظهر) سقطت هذه الجملة من بعض النسخ وعزاها في الشرنبلالية الى شرح الوهبانية لابن الشحنة (قوله وشرط لصحة هذا الجمع الخ) اختلف في هذا الجمع هل هو سنة أو مستحب وما قيل ان تقديم العصر عند الامام وجب لصيانة الجماعة ينبغي حمله على معنى ثبت شرح اللباب *(تنبيه)* اقتصر من الشروط على الامام والاحرام وزاد في اللباب تقديم الظهر على العصر حتى لو تبين للامام وقوع الظهر قبل الزوال أو بغير وضوء والعصر بعده أو بوضوء أعادهما جميعا والزمان وهو يوم عرفة والمكان وهو عرفة وما قرب منها والجماعة فالشروط ستة قلت لكن الاخير داخل في الاول فان معنى اشتراط الامام اشتراط صلاته بهم لا وجوده فيهم على أنه في البحر قال ان الجماعة غير شرط حتى لو فات الناس مع الامام وحده الصلاتين جاز بالاجماع على الصحيح كذا في الولوالجية ثم نقل عن البدائع أن الجماعة شرط الجمع عند أبي حنيفة لكن في حق غير الامام لا في حق الامام ثم قال في الغاية والجوهرة والجمع من اشتراط الجماعة ضعيف واعترضه في النهر بأنه نقله غير واحد وصححه الاسبيجابي وبأن الجواز في مسئلة الفزع للضرورة اهـ قلت ما مر عن البدائع يصلح توفيقا بين الكلامين وبه والتصحيحين فتدبر ثم لكن اذا اشترط جماعة الصلاتين مع الامام حتى لو أدرك بعض الظهر ثم قام

(كلها موقف الا بطن عرنة) بفتح الراء وضمها واد من الحرم غربي مسجد عرفة (وبعد الزوال قبل) صلاة (الظهر خطب الامام) في المسجد (خطبتين كالجمعة وعلم فيهما المناسك) بعد الخطبة (صلى بهم الظهر والعصر بأذان وإقامتين) وقراءة سرية ولم يصل بينهما شيئاً على المذهب ولابد من أداء العصر في وقت الظهر (وشرط) لصحة هذا الجمع

مطلب في شروط الجمع بين الصلاتين بعرفة

عن الفتح (قوله ليلة البدر) وهي ليلة الرابع عشر وهي الحالة التي نزلوا فيها الآن ط قلت وقد ألحقت هذه الجملة ناظمًا بنظم صاحب النهر فقلت

ورؤية بيت ثم حجر يدره * وركن يمان مع منى ليلة القمر

(قوله وإذا غربت الشمس الخ) بيان للواجب حتى لو دفع قبل الغروب فإن جاوز حدود عرفة لزمه دم إلا أن يعود قبله ويدفع بعده وفيه فقط خلافًا لزفر بخلاف ما لو عاد بعده ولو مكث بعد ما أفاض الإمام كثيرًا لعذر أساء ولو أبطأ الإمام ولم يفض حتى ظهر الليل أفاضوا لأنه أخطأ السنة من البحر والنهر (قوله أتى) أي أفاض الإمام والناس وعليهم السكينة والوقار وإذا وجد فرجة أسرع المشي بلا إيذاء وقيل لا ينبغي الإسراع أي لا ينبغي في زماننا لكثرة الإيذاء لباب وشرحه (قوله على طريق المأزمين) أي لا على طريق ضب والمأزم بهمزة بعد الميم الأولى ويجوز تركها كما في رأس وزاي مكسورة وأصله المضيق بين جبلين ومراد الفقهاء الطريق الذي بين الجبلين وهما الجبلان بين عرفات ومزدلفة اسمعيل وعزاه لصوم إلى العز بن جماعة وأنه نقله عن المحب الطبري وردّه قول النووي إن المراد به ما بين العلمين اللذين هما حد الحرم وقال إنه غريب ويحمل العوام على الرحمة من العلمين وليس لذلك أصل (قوله ماشيًا) أي إذا قرب منها يدخلها ماشيًا تأدبًا وتواضعًا لأنه من الحرم المحترم شرح اللباب (قوله إلا وادي محسر) بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء والاستثناء منقطع لأنه ليس من منى كما أشار إليه الشارح ٣ (قوله ليس من منى) هو أيضًا ليس من مزدلفة لأنه محل الوقوف اه (قوله أو بطن عرنة) أي الذي قرب عرفات كما مر (قوله محسر) أي لم يصح الأول عن وقوف مزدلفة الواجب ولا الثاني عن وقوف عرفات الركن (قوله على المشهور) أي خلافًا لما في البدائع من جوازه فيه مع الكراهة (قوله والأصح أن المشعر الحرام) وقيل هو مزدلفة كلها (قوله وعليه ميقدة) قيل هي أسطوانة من حجارة مدورة تدور حولها أربعة وعشرون ذراعًا وطولها اثنا عشر وفيها خمسة وعشرون درجة وهي على خشبة من نخلة كان يوقد عليها في خلافة هرون الرشيد الشمع ليلة مزدلفة وكان قبل يوقد بالحطب وبعده بمصابيح كبار (قوله وصلى العشاءين الخ) أي في أول وقت العشاء الأخيرة فهو تابع وينبغي أن يصلي قبل حط رحاله بل ينيخ جماله ويعقلها وأشار إلى أنه لا تطوع بينهما ولو سنة مؤكدة على الصحيح ولو تطوع أعاد الإقامة كما لو اشتغل بينهما بعمل آخر بحر قال في شرح اللباب ويصلي سنة المغرب والعشاء والوتر بعدها كما صرح به مولانا عبد الرحمن الجامي قدس الله سره السامي في منسكه اه أما قول الشارح في باب الأذان يكره التنفل بعد الأذان الجمعين ففيه كلام قدمناه هناك (قوله لأن العشاء في وقتها الخ) علة للاقتصار فيهما على إقامة واحدة بخلاف الجمع في عرفة فإنه بإقامتين لأن الصلاة الثانية هناك تؤدى في غير وقتها فتقع الحاجة إلى إقامة أخرى للإعلام بالشروع فيها أما الثانية هنا فهي في وقتها فتستغنى عن مزيد الإعلام كالوتر مع العشاء بدائع (قوله كما لا تشترط هنا للإمام) فلو صلاهما منفردًا جاز إلا في الملتقى شرح النقاية للبرجندي فإنه خلاف المشهور وفي النهر شرح اللباب وذكر في اللباب أن الجماعة سنة في هذا الجمع ثم قال وشرائط هذا الجمع الإحرام بالحج وتقديم الوقوف عليه والزمان والمكان والوقت الخ قال شارحه ولا يجوز هذا الجمع لغير المحرم بالحج وأما ما ذكره الكرماني من أن الإحرام غير شرط فيه فغير صحيح صرحوا بأن هذا الجمع نسك ولا يكون نسكًا إلا بالإحرام بالحج اه وبه ظهر ضعف ما بحثه في النهر من قوله وينبغي اشتراطه لكونه في المغرب مؤديًا اه وظهر أن ما في النهاية والهندية من عدم اشتراطه مبني على قول المحبوبي فافهم (قوله ولو صلى المغرب والعشاء) في بعض النسخ أو العشاء بأو وفي بعضها الاقتصار على المغرب وهو الموافق لما في الكنز وغيره وهو أولى لأن المراد التنبيه على وجوب تأخير المغرب عن وقتها المعتاد فيفهم منه بالأولى وجوب تأخير العشاء إلى المزدلفة نعم عبارة اللباب ولو صلى الصلاتين أو إحداهما (قوله أعاده) أي أعاد ما صلى قال العلامة الشهاوي في منسكه هذا إذا ذهب إلى المزدلفة من طريقها أما إذا

ليلة البدر (وإذا غربت الشمس أتى) على طريق المأزمين (مزدلفة) وحدها من مأزمي عرفة إلى مأزمي محسر (ويستحب أن يأتيها ماشيًا وأن يكبر ويهلل ويحمد ويلبي ساعة فساعة و) المزدلفة (كلها موقف إلا وادي محسر) هو واد بين منى ومزدلفة فلو وقف به أو ببطن عرنة لم يجز على المشهور (وينزل عند جبل قزح) بضم ففتح لا ينصرف للعلمية والعدل من قازح بمعنى مرتفع والأصح أنه المشعر الحرام وعليه ميقدة قيل كانوا بآدم (وصلى العشاءين بأذان وإقامة) لأن العشاء في وقتها فلم تحتج للإعلام كما لا تشترط هنا للإمام (ولو صلى المغرب) والعشاء (في الطريق أو) في (عرفات أعاده) للحديث

٣ قول المحشي ليس من منى ليس في نسخ الشارح التي بأيدينا اه

في اللباب أيضا انتهى قال القاضي محمد عيد والبناء المربع هو المعروف بمطبخ آدم ويعرف بعد أنه صخرة مخروقة تنبع منها ماء ولها من الثلاث الصخرات المفروشة وما وراءها من الصخار السود المتصلة بالجبل (قوله والقيام والنية) مبتدأ أو معطوف عليه وقوله فيه متعلق بكل من القيام والنية وقوله ليست بشرط خبر المبتدأ والاولى أن يقول ليسا بالتثنية وتغليب المذكر على المؤنث فكل من القيام والنية مستحب كما في اللباب وإنما كانت النية شرطا في الطواف دون الوقوف لان النية عند الاحرام تضمنت جميع ما يفعل فيه والوقوف يفعل فيه من كل وجه فاكتفى فيه بتلك النية والطواف يفعل فيه من وجه دون وجه لانه يفعل بعد التحلل الاول فاشترط فيه أصل النية دون تعيينها عملا بالشرطين شرح النقاية للقاري لكن هذا الفرق لا يشمل طواف العمرة لانه يفعل قبل التحلل وسيذكر آخر الباب فرقا آخر (قوله لان الشرط الكينونة فيه) أي في محل الوقوف المعلوم من المقام قال في شرح اللباب والظاهر أن هذا ركن لعدم تصور الوقوف بدونه نعم الوقت شرط اه أي مع الاحرام قلت ولعله أراد بالشرط ما لا بد منه فيشمل الركن تأمل والمراد بالكينونة الحصول فيه على أي وجه كان ولو نائما أو جاهلا بكونه عرفة أو غير صاح أو مكرها أو جنبا أو مارا مسرعا (قوله مجتاز) أي مار غير واقف (قوله ودعا جهرا) ولا يفرط في الجهر بصوته لباب أي بحيث يتعب نفسه لكن قيد شارحه الجهر بكونه في التلبية وقال وأما الادعية والاذكار فبالخفية أولى اه قلت ويؤيده قوله في السراج ويجتهد في الدعاء والسنة أن يخفي صوته لقوله تعالى ادعوا ربكم تضرعا وخفية اه (قوله بجهد) متعلق بدعا أي باجتهاد والحاح في المسئلة وقد ورد خير الدعاء دعاء يوم عرفة وخير ما قلت أنا والنبيون من قبلي لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير رواه مالك والترمذي وأحمد وغيرهم شرح النقاية للقاري وقيل لابن عيينة هذا ثناء فلم سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم دعاء فقال الثناء على الكريم دعاء لانه يعرف حاجته فتح قلت يشير به الى خبر من شغله ذكري عن مسألتي أعطيته أفضل ما أعطي السائلين ومنه قول أمية بن أبي الصلت في مدح بعض الملوك

أأذكر حاجتي أم قد كفاني * ثناؤك ان شيمتك الحياء
اذا أثنى عليك المرء يوما * كفاه من تعرضك الثناء

(قوله وهو) أي هذا الموقف من مواضع الاجابة أي المواضع التي تكون الاجابة أرجى فيها من غيرها كما أفاده في النهر (قوله وهي بمكة) أي وما قرب منها لان الموقفين ومنى والجمار ليست في مكة (قوله وهي خمسة عشر موضعا الخ) كذا ذكرها في الفتح عن رسالة الحسن البصري قال ابن حجر المكي والحسن البصري تابعي جليل اجتمع بجمع من الصحابة ولا يقول ذلك الا عن توقيف اه ونقلها بعضهم عن النقاش المفسر في منسكه مقيدة بأوقات خاصة والحسن أطلقها وذكر ذلك بعضهم نظما نقله ح عن الشرنبلالية فراجعها (قوله بكعبة) أي فيها (قوله والموقفين) أي عرفة والمشعر الحرام في المزدلفة (قوله طواف) أي مكانه والاولى أن يقول المطاف وهو ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم مسجدا والا فالمسجد الحرام كله مطاف بمعنى أنه يجوز فيه الطواف شرح اللباب (قوله وسعي) أي بين الصفا والمروة لا سيما بين الميلين شرح اللباب (قوله مروتين) أي الصفا والمروة ففيه تغليب ولعله غلب المؤنث على المذكر بناء على أحد القولين للعلماء وهو أن المروة أفضل من الصفا (قوله مقام) أي خلفه كما في اللباب (قوله جمارك) أي الثلاث فبذلك بلغت خمسة عشر لكن اعترض بأنه لا دعاء في جمرة العقبة بل في الاولى والوسطى (قوله زاد في اللباب الخ) أي لباب المناسك للشيخ رحمة الله السندي تلميذ المحقق ابن الهمام اختصره من منسكه الكبير واختصر أيضا منسكا أصغر منه فافهم (قوله وعند السدرة) فيه أنه لم يذكرها في اللباب بل ذكرها في الشرنبلالية وهي سدرة كانت بعرفة وهي الآن غير معروفة ذكره بعض المحشين عن تاريخ مكة للعلامة القطبي وكذا عزاه بعض مشايخ مشايخنا لابن ظهيرة الحنفي المكي في فضائل مكة (قوله وفي الحجر) فيه أن هذا هو تحت الميزاب كما في الشرنبلالية

(والقيام والنية فيه) أي الوقوف (ليست بشرط) ولا واجب فلو كان جالسا جاز (فيصح) ذلك لان (الشرط الكينونة فيه) فصح وقوف مجتاز وهارب وطالب غريم ونائم ومجنون وسكران (ودعا جهرا) بجهد (وعلم المناسك) ووقف الامام خلفه بقربه مستقبلين القبلة سامعين لقوله) خاشعين باكين وهو من مواضع الاجابة وهي بمكة خمسة عشر نظمها صاحب النهر فقال

دعاء البرايا يستجاب بكعبة
وملتزم والموقفين كذا الحجر
طواف وسعي مروتين وزمزم
مقام وميزاب جمارك تعتبر

زاد في اللباب وعند رؤية الكعبة وعند السدرة والركن اليماني وفي الحجر وبمنى في [illegible]

مطلب الثناء على الكريم دعاء

مطلب في اجابة الدعاء

الجوهرة أنها أفضل ليالي السنة اهـ وكلامه كالزيلعي في تفضيلها على ليلة الجمعة لا على ليلة القدر ثم ما في الجوهرة شامل لليلة القدر لكن هذا القدر لا يضر وعن أن يقال أفتى به صاحب النهر اهـ ح (قوله وجزم الخ) تأييد لما قبله من حيث إن الأكثر على أن ليلة القدر في العشر الأخير من رمضان فإذا كانت عشر ذي الحجة أفضل منه لزم تفضيله على ليلة القدر وليلة العيد أفضل ليالي العشرة فتكون أفضل من ليلة القدر وقال ط وذكر المناوي في شرحه الصغير حديث أفضل أيام الدنيا أيام العشر ما نصه لاجتماع أمهات العبادات فيه وهي الأيام التي أقسم الله تعالى بها بقوله والفجر وليال عشر فهي أفضل من أيام العشر الأخير من رمضان على ما اقتضاه هذا الخبر وأخذ به بعضهم لكن الجمهور على خلافه وقال في شرحه الكبير وثمرة الخلاف تظهر فيما لو علق نحو طلاق أو نذر بأفضل الأعشار أو الأيام قال ابن القيم والصواب أن ليالي العشر الأخير من رمضان أفضل من ليالي ذي الحجة لأنه إنما فضل ليومي النحر وعرفة وعشر رمضان إنما فضل بليلة القدر اهـ قلت ونقل الرحمتي عن بعضهم ما يفيد التوفيق وهو أن أيام عشر ذي الحجة أفضل من أيام عشر رمضان وليالي الثاني أفضل من ليالي الأول لأن أفضل ما في الثاني ليلة القدر وتم الازدياد شرفه وأراد بأن شرف الأول بيوم عرفة اهـ وهذا مع ما مر عن ابن القيم كالصريح في أفضلية ليلة القدر على ليلة النحر ويلزم منه تفضيلها على ليلة الجمعة لما مر عن المعراج من تفضيل ليلة النحر على ليلة الجمعة ولا يرد على هذا حديث مسلم خير يوم طلعت فيه الشمس يوم الجمعة لأن الكلام في ليلته لا في يومها وقد ذكر الشارح في آخر باب الجمعة عن التتارخانية أن يومها أفضل من ليلتها أي لأن صلاة ليلتها الصلاة الجمعة وهي في اليوم *(تنبيه)* في المعراج وقد صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال أفضل الأيام يوم عرفة إذا وافق يوم جمعة وهو أفضل من سبعين حجة ذكره في تجريد الصحاح بعلامة الموطأ اهـ وسيأتي الكلام عليه آخر الحج ونقل ط عن بعض الشافعية أن أفضل الليالي ليلة مولده صلى الله عليه وسلم ثم ليلة القدر ثم ليلة الإسراء والمعراج ثم ليلة عرفة ثم ليلة الجمعة ثم ليلة النصف من شعبان ثم ليلة العيد (قوله وصلى الفجر بغلس) أي صلاه في أول وقته ولا يسن ذلك عندنا إلا هنا وكذا يوم عرفة في مسجد على ما مر عن الخانية وقدمنا أن الأكثر على خلافه (قوله لأجل الوقوف) أي لأجل امتداده (قوله ثم وقف) هذا الوقوف واجب عندنا لا سنة والبيتوتة بمزدلفة سنة مؤكدة إلى الفجر لا واجبة خلافا للشافعي فيهما كما في اللباب وشرحه (قوله ووقته الخ) أي وقت جوازه قال في اللباب وأول وقته طلوع الفجر الثاني من يوم النحر وآخره طلوع الشمس منه فمن وقف قبل طلوع الفجر أو بعد طلوع الشمس لا يعتد به وقدر الواجب منه ساعة ولو لطيفة وقدر السنة امتداد الوقوف إلى الإسفار جدا وأما ركنه فكينونته بمزدلفة سواء كان بفعل نفسه أو فعل غيره بأن يكون محمولا بأمره أو بغير أمره وهو نائم أو مغمى عليه أو مجنون أو سكران نواه أو لم ينوه علم بها أو لم يعلم اهـ لباب (قوله كزحمة) عبارة اللباب إلا إذا كان لعلة أو ضعف أو يكون امرأة تخاف الزحام فلا شيء عليه اهـ لكن قال في البحر ولم يقيد في المحيط خوف الزحام بالمرأة بل أطلقه فشمل الرجل اهـ قلت وهو شامل لخوف الزحمة عند الرمي ومقتضاه أنه لو دفع ليلا ليرمي قبل دفع الناس وزحمتهم لا شيء عليه لكن لا شك أن الزحمة عند الرمي وفي الطريق قبل الوصول إليه أمر محقق في زماننا فيلزم منه سقوط واجب الوقوف بمزدلفة فالأولى تقييد خوف الزحمة بالمرأة ويحمل إطلاق المحيط عليه لكون ذلك عذرا ظاهرا في حقها يسقط به الواجب بخلاف الرجل أو يحمل على ما إذا خاف الزحمة لنحو مرض ولذا قال في السراج إلا إذا كانت به علة أو مرض أو ضعف فخاف الزحام فدفع ليلا فلا شيء عليه اهـ لكن قد يقال إن غيره من مناسك الحج لا يخلو من الزحمة وقد صرحوا بأنه لو أفاض من عرفات لخوف الزحام وجاوز حدودها قبل الغروب لزمه دم ما لم يعد قبله وكذا لو ند بعيره فتبعه كما صرح به في الفتح على أنه يمكنه الاحتراز عن الزحمة بالوقوف بعد الفجر لحظة فيحصل الواجب ويدفع قبل دفع الناس وفيه ترك مد الوقوف المسنون لخوف الزحمة وهو أسهل من ترك الواجب الذي قيل بأنه ركن وقد يجاب بأن خوفه

مطلب في المفاضلة بين ليلة العيد وليلة الجمعة وعشر ذي الحجة وعشر رمضان

وجزم شراح البخاري سيما القسطلاني بأن عشر ذي الحجة أفضل من العشر الأخير من رمضان (وصلى الفجر بغلس) لأجل الوقوف (ثم وقف) بمزدلفة ووقته من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس ولو مارا كما في عرفة لكن لو تركه بعذر كزحمة

مطلب في الوقوف بمزدلفة

ذهب الى مكة من غير طريق المزدلفة جاز له أن يصلي المغرب في الطريق بلا توقف في ذلك ولم أجد أحدا صرح بذلك سوى صاحب النهاية والعناية ذكراه في باب قضاء الفوائت وكلام شارح الكنز أيضا يدل على ذلك وهي فائدة جليلة اهـ وكذا صرح به في البناية في الباب المذكور أيضا اهـ ذكره بعض المحشين عن خط بعض العلماء قلت ويؤخذ هذا من اشتراط المكان لصحة هذا الجمع كما مر ويأتي فانه يفيد أنه لو لم يمر على المزدلفة لزم صلاة المغرب في الطريق في وقتها لعدم الشرط وكذا لو بات في عرفات فتنبه (قوله الصلاة أمامك) الجملة في محل جر بدل من الحديث وخاطب به صلى الله عليه وسلم أسامة لما نزل عليه السلام بالشعب فبال وتوضأ فقال أسامة الصلاة يا رسول الله ومعنى الحديث وقتها الجائز أو مكانها ط (قوله ليلة النحر) سماها بذلك تجوزا على الحقيقة اللغوية والشرعية وأما عرفا في آخر الاعتكاف من تسميتها اليوم الذي قبلها فذلك بالنظر الى الحكم كما حققناه هناك ط اهـ (قوله والمكان مزدلفة) يرد عليه ما في البحر عن المحيط لو صلاهما بعدما جاوز المزدلفة جازاه وعزاه في شرح اللباب الى المنتقى لكن قال بعده وهو خلاف ما عليه الجمهور (قوله والوقت) الفرق بينه وبين الزمان هنا أن الثاني أعم (قوله فتصلح لغزا من وجوه) أي تصلح هذه المسئلة فيقال أي فرض لا تطلب له الاقامة فالجواب عشاء المزدلفة اذا لم يفصل بينها وبين المغرب بفاصل ويقال أي صلاة تصلي في غير وقتها وهي أداء وأي صلاة اذا صليت في وقتها وجبت اعادتها فالجواب مغرب المزدلفة وأي صلاة يجب أن تفعل في مكان مخصوص فالجواب المغرب والعشاء في المزدلفة فتأمل واستخرج غيرها ح زاد ط وأي عشاء أديت قبل المغرب من صاحب ترتيب وصحت فالجواب عشاء المزدلفة وزاد الرحمتي وأي صلاة يختلف وقتها في زمان دون زمان وهي مغرب المزدلفة وقتها ليلة العيد غير وقتها في بقية الايام وأي صلاة يختلف وقتها في حالة دون حالة هي هذه يختلف وقتها في حالة الاحرام بالحج وأي صلاة فاسدة اذا خرج وقتها التي بعدها انقلبت صحيحة وأي صلاة يكره الاتيان بسنتها هي هذه (قوله فيعود الى الجواز) أي المغرب أو ما صلاه من مغرب وعشاء في الوقت قبل المزدلفة ومفهومه أنه قبل طلوع الفجر لم يجز وهذا قولهما وقال أبو يوسف يجزيه وقد أساء هداية أي لان المغرب التي صلاها في الطريق ان وقعت صحيحة فلا تجب اعادتها لا في الوقت ولا بعده وان لم تقع صحيحة وجبت فيه وبعده أي ان لم يؤدها بعده وجب قضاؤها بعده لان ما وقع فاسدا لا ينقلب صحيحا بمضي الوقت وأجيب بأن الفساد موقوف يظهر أثره في ثاني الحال كما مر في مسئلة الترتيب كذا في العناية قلت هذا صريح في أن المراد بعدم الجواز عدم الصحة لا عدم الحل خلافا لما فهمه في البحر وتمام الكلام فيما علقناه عليه (قوله وهذا) أي عدم جواز ما صلاه في طريق المزدلفة المفهوم من قوله أعاده ما لم يطلع الفجر فافهم (قوله صلاهما) لانه لو لم يصلهما صارتا قضاء اهـ (قوله عاد العشاء الى الجواز) قال في الظهيرية وهذه مسئلة لا بد من معرفتها وهذا كما قال أبو حنيفة فيمن ترك صلاة الظهر ثم صلى بعدها خمسا وهو ذاكر للمتروكة لم تجز فان صلى السادسة عاد الى الجواز اهـ واستشكل حكم المسئلة الخير الرملي بأن فيه تفويت الترتيب وهو فرض يفوت الجواز بفوته كترتيب الوتر على العشاء قال الا أن يحمل على ساقط الترتيب أو على عودها الى الجواز اذا صلى خمسا بعدها اهـ وهو تأويل بعيد لان الظاهر سقوط الترتيب هنا بقرينة التنظير بقوله في الظهيرية وهذا كما قال أبو حنيفة الخ وعن هذا قال السيد محمد أبو السعود لا فرق في هذا بين أن يكون صاحب ترتيب أولا لتراد هذه على مسقطات وجوب الترتيب اهـ (قوله وينوي المغرب أداء) كذا في النهر عن السراج وفيه رد على قول البحر انها قضاء مع أنه صرح بعده بأن وقتها وقت العشاء (قوله ويترك سنتهما) الموافق لما قدمناه عن الحاوي أن يقول ويؤخر سنتها (قوله وتحييها) يعني ليلة العيد بأن يشتغل بها أو في معظمها بالعبادة من صلاة أو قراءة أو ذكر أو دراسة علم شرعي ونحو ذلك وقوله فانها أفضل الخ قال ح أي في حد ذاتها الا في حق من كان بمزدلفة (قوله كما أفتى به صاحب النهر وغيره) عبارة النهر وقد وقع السؤال في تفضيلها على ليلة الجمعة وكنت ممن مال الى ذلك ثم رأيته في

الصلاة أمامك فتوقتا بالزمان والمكان والوقت فالزمان ليلة النحر والمكان مزدلفة والوقت وقت العشاء حتى لو وصل الى مزدلفة قبل العشاء لم يصل المغرب حتى يدخل وقت العشاء فتصلح لغزا من وجوه (ما لم يطلع الفجر) فيعود الى الجواز وهذا اذا لم يخف طلوع الفجر في الطريق فان خافه صلاهما (ولو صلى العشاء قبل المغرب بمزدلفة صلى المغرب ثم أعاد العشاء فان لم يعدها حتى ظهر الفجر عاد العشاء الى الجواز) وينوي المغرب أداء ويترك سنتهما ويحييها لأنها أشرف من ليلة القدر كما أفتى به صاحب النهر وغيره

ولو وقعت على الشاخص أي أطراف الميل الذي هو علامة للجمرة أجزأه ولو على قبة الشاخص ولم تنزل عنه أنه لا يجزيه للبعد وإن لم يدر أنها وقعت في المرمى بنفسها أو بنفض من وقعت عليه وتحريكه ففيه اختلاف والاحتياط أن يعيده وكذا لو رمى وشك في وقوعها موقعها فالاحتياط أن يعيد (قوله وثلاثة أذرع الخ) أي بين الحصاة والجمرة وهذا بيان لما أجمله بقوله بقرب الجمرة لكن قدّر القرب في الفتح بذراع ونحوه وقال ومنهم من لم يقدره اعتمادا على اعتبار القرب عرفا وضده البعد (قوله وكبر بكل حصاة) ظاهر الرواية الاقتصار على الله أكبر غير أنه روي عن الحسن بن زياد أنه يقول الله أكبر رغما للشيطان وحزبه وقيل يقول أيضا اللهم اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا فتح (قوله وقطع التلبية بأولها) أي في الحج الصحيح والفاسد مفردا أو متمتعا أو قارنا وقيل لا يقطعها إلا بعد الزوال ولو حلق قبل الرمي أو طاف قبل الرمي والحلق والذبح قطعها وإن لم يرم حتى زالت الشمس لم يقطعها حتى يرمي إلا أن تغيب الشمس ولو ذبح قبل الرمي فإن كان قارنا أو متمتعا قطع ولو مفردا لا لباب وقيد بالمحرم بالحج لأن المعتمر يقطع التلبية إذا استلم الحجر لأن الطواف ركن العمرة فيقطع التلبية قبل الشروع فيها وكذا فائت الحج لأنه يتحلل بعمرة فصار كالمعتمر والمحصر يقطعها إذا ذبح هديه لأن الذبح للتحلل والقارن إذا فاته الحج يقطع حين يأخذ بالطواف الثاني لأنه يتحلل بعده بحر (قوله جاز) أي وكره لما مر (قوله لا لو رمى بالأقل) لأنه إذا ترك أكثر السبع لزمه دم كما لو لم يرم أصلا وإن ترك أقل منه كثلاث فما دونها فعليه لكل حصاة صدقة كما سيأتي في الجنايات * (تنبيه) * لا يشترط الموالاة بين الرميات بل يسن فيكره تركها لباب (قوله بكل ما كان من جنس الأرض) كذا في الهداية واعترضه الشراح بالفيروزج والياقوت فإنهما من أجزاء الأرض حتى جاز التيمم بهما ومع ذلك لا يجوز الرمي بهما وأجاب في العناية تبعا للنهاية بأن الجواز مشروط بالاستهانة برميه وذلك لا يحصل برميهما اهـ وحاصله أن هذا الشرط مخصص لعموم كلام الهداية فيخرج منه نحو الفيروزج والياقوت لكن قال في التاترخانية إن هذه الرواية أي رواية اشتراط الاستهانة مخالفة لما ذكر في المحيط وكذا قال في الفتح وأجازه بعضهم بناء على نفي ذلك الاشتراط وممن ذكر جوازه الفارسي في مناسكه اهـ ومفاد كلامه ترجيح الجواز وإبقاء كلام الهداية على عمومه ولذا اعترض في السعدية على ما في العناية بما في غاية السروجي وشرح الزيلعي من أنه يجوز الرمي بكل ما كان من أجزاء الأرض كالحجر والمدر والطين والمغرة والنورة والزرنيخ والأحجار النفيسة كالياقوت والزمرد والبلخش ونحوها والملح الجبلي والكحل أو قبضة من تراب وبالزبرجد والبلور والعقيق والفيروزج بخلاف الخشب والعنبر واللؤلؤ والذهب والفضة والجواهر أما الخشب واللؤلؤ والجواهر وهي كبار اللؤلؤ والعنبر فإنها ليست من أجزاء الأرض وأما الذهب والفضة فإن رميهما يسمى نثارا لا رميا اهـ (قوله والمدر) أي قطع الطين اليابس (قوله والمغرة) طين أحمر يصبغ به (قوله ولؤلؤ كبار) قيده تبعا للنهر لأن الكبار هي التي يتأتى بها الرمي وإلا فالصغار لا يجوز بها الرمي أيضا لتعليلهم بأنها ليست من أجزاء الأرض أفاده أبو السعود (قوله وجواهر) علمت مما مر عن الغاية أنها كبار اللؤلؤ وعليه كان المناسب إسقاط قوله كبار وتكون كلام المصنف جاريا على ما في الهداية والمحيط من جواز الرمي بالفيروزج والياقوت لكن لا يناسبه تعليل الشارح فالأولى تفسير الجواهر بالأحجار النفيسة ليوافق تقييد المصنف اللؤلؤ بالكبار وتعليل الشارح وقوله وقيل يجوز إشارة إلى ما مر عن الهداية والمحيط وقد علمت أن السروجي والزيلعي والفارسي مشوا عليه (قوله لأنه يسمى نثارا لا رميا) قال في الفتح فلم يجز لانتفاء اسم الرمي ولا يخفى أنه يصدق عليه اسم الرمي مع كونه يسمى نثارا فغاية ما فيه أنه رمي خص باسم آخر باعتبار خصوص متعلقه ولا تأثير لذلك في سقوط اسم الرمي عنه ولا صورته ثم قال والحاصل أنه إما أن يلاحظ مجرد الرمي أو مع الاستهانة أو خصوص ما وقع منه صلى الله عليه وسلم والأول يستلزم الجواز بالجواهر والثاني بالبعرة والخشبة التي لا قيمة لها والثالث بالحجر خصوصا فليكن هذا أعلم

وثلاثة أذرع بعيد وما دونه قريب جوهرة (وكبر بكل حصاة) أي مع كل (منها وقطع التلبية بأولها ولو رمى بأكثرها) أي السبع (جاز لا لو رمى بالأقل) فالتقييد بالسبع لمنع النقص لا الزيادة (وجاز الرمي بكل ما كان من جنس الأرض كالحجر والمدر) والطين والمغرة (و) كل (ما يجوز التيمم به ولو كفا من تراب) فيقوم مقام حصاة واحدة (لا) يجوز (بخشب وعنبر ولؤلؤ) كبار (وجواهر) لأنه إعزاز لا إهانة وقيل يجوز (وذهب وفضة) لأنه يسمى نثارا لا رميا (وبعر) لأنه ليس من جنس الأرض وما في فروق الأشباه من جوازه بالبعر

الزحام لنحو عجز ومرض أو لحبسه أو عذرا هنا الحديث أنه صلى الله عليه وسلم قدم ضعفة أهله بليل ولم يجعل
عذرا في عرفات لما فيه من اظهار مخالفة المشركين فإنهم كانوا يدفعون قبل الغروب فليتأمل (قوله لا شيء
عليه) وكذا كل واجب اذا تركه بعذر لا شيء عليه كما في البحر أي بخلاف فعل المحظور لعذر كلبس المخيط ونحوه
فان العذر لا يسقط الدم كما سيأتي في الجنايات وبه سقط ما أورده في الشرنبلالية بقوله لكن يرد عليه ما نص
الشارع بقوله فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية اهـ ثم يرد ما قدمناه آنفا عن الفتح من
أنه لو جاوز عرفات قبل الغروب لتدبيره أو لخوف الزحمة لزمه دم وقد يجاب بما سيأتي عن شرح اللباب في
الجنايات عند قول اللباب ولو فاته الوقوف بمزدلفة باحصار فعليه دم من أن هذا عذر من جانب المخلوق فلا يؤثر
اهـ لكن يرد عليه جعلهم خوف الزحمة عذرا في ترك الوقوف بمزدلفة وعلمت جوابه فتأمل (قوله ودعا)
رافعا يديه الى السماء ط عن الهندية (قوله واذا أسفر جدا) فاعل أسفر اليوم أو الصبح وفاعله مما لا يذكر
ذكره القهستاني قال الحموي ولم أقف على أنه مما لا يذكر في شيء من كتب النحو واللغة وفسر الامام الاسفار
بحيث لا يبقى الى طلوع الشمس الا مقدار ما يصلي ركعتين وان دفع بعد طلوع الشمس أو قبل أن يصلي الناس
الفجر فقد أساء ولا شيء عليه هندية ط وما وقع في نسخ القدوري واذا طلعت الشمس أفاض الامام قال في
الهداية انه غلط لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع قبل طلوع الشمس وتمامه في الشرنبلالية (قوله فاذا بلغ
بطن محسر) أي أول واديه شرح اللباب وفي البحر وادي محسر موضع فاصل بين منى ومزدلفة ليس من
واحدة منهما قال الازرقي وهو خمسمائة ذراع وخمس وأربعون ذراعا اهـ (قوله لانه موقف النصارى) هم
أصحاب الفيل ح عن الشرنبلالية (قوله ورمى جمرة العقبة) هي ثالث الجمرات على حد منى من جهة مكة
وليست من منى ويقال لها الجمرة الكبرى والجمرة الاخيرة قهستاني ولا يرمي يومئذ غيرها ولا يقوم عندها حتى
يأتي منزله ولوالجية (قوله ويكره تنزيها من فوق) أي فوق العقبة لان ما حولها موضع النسك كذا في الهداية
الا أنه خلاف السنة ففعله عليه السلام من أسفلها سنة لا أنه المتعين ولذا ثبت رمي خلق كثير في زمن الصحابة
من أعلاها ولم يأمروهم بالاعادة وكأن وجه اختياره عليه السلام لذلك هو وجه اختياره حصى الخذف فانه
يتوقع الاذى اذا رموها من أعلاها لمن أسفلها فانه لا يخلو من مرور الناس فيصيبهم بخلاف الرمي من أسفل
مع المارين من فوقها ان كان كذا في الفتح ومقتضاه أن المراد الرمي من فوق الى أسفل لا في موضع وقوف
الرامي فوق ومقتضى تعليل الهداية بأن ما حولها موضع النسك أن المراد الثاني الا أن يؤول كما أفاده بعض
الفضلاء بأن المراد موضع وقوف الناسك لا موضع وقوع الحصى (قوله سبعا) أي سبع رميات بسبع
حصيات فلو رماها دفعة واحدة كانت عن واحدة نهر (قوله خذفا) نصب على المصدر شرنبلالية فهو مفعول
مطلق لبيان النوع لان الخذف نوع من الرمي وهو رمي الحصاة بالاصابع كما أشار اليه الشارح (قوله
بمعجمتين) يقال الحذف بالعصا والخذف بالحصى فالاول بالحاء المهملة والثاني بالمعجمة شرح النقاية للقاري
(قوله أي برؤوس الاصابع) قيل كيفية الرمي أن يضع طرف ابهامه اليمنى على وسط السبابة ويضع الحصاة
على ظاهر الابهام كأنه عاقد سبعين فيرميها وقيل أن يحلق سبابته ويضعها على مفصل ابهامه كأنه عاقد عشرة
وقيل يأخذها بطرفي ابهامه وسبابته وهذا هو الاصح لانه الايسر المعتاد فتح وكذا صححه في النهاية
والولوالجية وهو مراد الشارح فافهم والخلاف في الاولوية والمختار أنه مقدار الباقلاء لباب أي قدر الفولة
وقيل قدر الحمصة أو النواة أو الانملة قال في النهر وهذا بيان المندوب وأما الجواز فيكون ولو بالاكبر مع
الكراهة (قوله ويكون بينهما) أي بين الرامي والجمرة ويجعل منى عن يمينه والكعبة عن يساره لباب (قوله
خمسة أذرع) أي أو أكثر ويكره الاقل لباب لان ما دونه وضع فلا يجوز أو طرح فيجوز لكنه مسيء
لمخالفته السنة قهستاني (قوله والا) أي وان لم تقع من على ظهره بنفسها بل بتحريك الرجل أو الجمل أو وقعت
بنفسها لكن بعيدا من الجمرة (قوله لا) قال في الهداية لانه لم يعرف قربة الا في مكان مخصوص اهـ وفي اللباب

لا شيء عليه (وكبر وهلل ولبى
وصلى) على المصطفى (ودعا
واذا أسفر) جدا (أتى منى)
ملبيا فاذا بلغ بطن
محسر أسرع قدر رمية حجر
لانه موقف النصارى (ورمى
جمرة العقبة من بطن الوادي)
ويكره تنزيها من فوق
(سبعا خذفا) بمعجمتين أي
برؤوس الاصابع ويكون
بينهما خمسة أذرع ولو
وقعت على ظهر رجل أو
جمل ان وقعت بنفسها
بقرب الجمرة جاز والا لا

مطلب في رمي جمرة العقبة

ويجب اجراء الموسى على الاقرع وذي قروح ان أمكن والا سقط ومتى تعذر أحدهما لعارض تعين الآخر ولو لبده بصمغ بحيث تعذر التقصير تعين الحلق بحر (وحلقه) للكل (أفضل) ولو أزاله بنحو نورة جاز (وحل له كل شيء)

على وجه اللزوم ومن الكل على سبيل الاولوية ط لا مخالفة في الاجزاء لان الربع كالكل كما في الحلق اه فقول الشارح من كل شعرة أي من الربع لا من الكل والا ناقض ما بعده وقوله وجوبا قيد لقدر الانملة فلا يتكرر مع قوله والربع واجب والانملة بفتح الهمزة والميم وضم الميم لغة مشهورة ومن خطأ راويها فقد أخطأ واحدة الانامل بحر وفي تهذيب اللغات للنووي الانامل أطراف الاصابع وقال أبو عمرو والشيباني والسجستاني والجرمي لكل أصبع ثلاث أنامل (قوله ويجب اجراء الموسى على الاقرع) هو المختار كما في الولوالجي والبحر واللباب وغيرها وقيل استحبابا قال في شرح اللباب وقيل استنانا وهو الاظهر اه (قوله والاسقط) أي وان لم يمكن اجراء الموسى عليه ولا يصل الى تقصيره سقط عنه وحل بمنزلة من حلق والاحسن له أن يؤخر الاحلال الى آخر الوقت من أيام النحر ولا شيء عليه ان لم يؤخر ولو لم يكن به قروح لكنه خرج الى البادية فلم يجد آلة أو من يحلقه لا يجزئه الا الحلق أو التقصير وليس هذا بعذر فتح لان اصابة الآلة مرجوة في كل ساعة بخلاف برء القروح ولان الازالة لا تختص بالموسى أفاده في البحر (قوله ومتى تعذر أحدهما) أي الحلق والتقصير قال ط والاحسن تأخير هذه الجملة عن قوله وحلقه أفضل اه (قوله ولو لبده الخ) مثال لتعذر التقصير ومثله ما لو كان الشعر قصيرا فيتعين الحلق وكذا لو كان معقوصا أو مضفورا كما عزي الى المبسوط ووجهه أنه اذا نقصه تناثر بعض الشعر فيكون جناية على احرامه قبل أن يحل منه فيتعين الحلق لكن قد يقال ان هذا التناثر غير جناية لانه في وقت جواز ازالة الشعر بحلق أو غيره ولو بنفسه أو من غيره كما يأتي فحق ما في المبسوط مشكلا تأمل ومثال تعذر الحلق مع امكان التقصير أن يفقد آلة الحلق أو من يحلقه أو يضره الحلق لنحو صداع أو قروح برأسه وتقدم مثال تعذرهما جميعا في الاقرع وذي قروح شعره قصير (قوله وحلقه أفضل) أي هو مسنون وهذا في حق الرجل ويكره للمرأة لانه مثلة في حقها كحلق الرجل لحيته وأشار الى انه لو اقتصر على حلق الربع جاز كما في التقصير لكن مع الكراهة لتركه السنة فان السنة حلق جميع الرأس أو تقصير جميعه كما في شرح اللباب والقهستاني قال في البحر واطلاقه أي اطلاق قول الكنز والحلق أحب يفيد أن حلق النصف أولى من التقصير ولم أره اه قلت ان أراد انه أولى من تقصير الكل فهو ممنوع لما علمت أو من تقصير النصف أو الربع فهو ممكن *(تنبيه)* هذا في غير المحصر أما المحصر فلا حلق عليه كما سيأتي بدائع (قوله بنحو نورة) كحلق ونتف وكذا لو قال لغيره فيه أجزأ عن الحلق قصدا فتح *(تنبيه)* قالوا يبدأ الحالق بيمين الحالق لا المحلوق الا أن ما في الصحيحين يفيد العكس وذلك انه صلى الله عليه وسلم قال للحلاق خذ وأشار الى الجانب الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس قال في الفتح وهو الصواب وان كان خلاف المذهب اه وأصله ما في المتوسط عن الامام حلقت رأسي فخطأني الحلاق في ثلاثة أشياء لما ان جلست قال استقبل القبلة وناولته الجانب الايسر فقال ابدأ بالايمن فلما أردت أن أذهب قال ادفن شعرك فرجعت فدفنته اه فهذا يفيد رجوع الامام الى قول الحجام ولذا قال في اللباب هو المختار قال شارحه كما في منسك ابن العجمي والبحر وقال في النخبة وهو الصحيح وقد روي رجوع الامام عما نقل عنه الاصحاب فصح تصحيح قوله الاخير والظاهر ما هو المشهور عنه عند المشايخ وقال السروجي وعند الشافعي يبدأ بيمين المحلوق وذكر كذلك بعض أصحابنا ولم يعزه الى أحد والسنة أولى وقد صح بداءة رسول الله صلى الله عليه وسلم بشق رأسه الكريم من الجانب الايمن وليس لاحد بعده كلام وقد أخذ الامام بقول الحجام ولم ينكره ولو كان مذهبه خلافه لما وافقه اه ملخصا ومثله في المعراج وغاية البيان (قوله وحل له كل شيء) أي من محظورات الاحرام كلبس المخيط وقص الاظفار ط وأفاد أنه لا يحل له بالرمي قبل الحلق شيء وهو المذهب عندنا كما في شرح اللباب للقاري عن الفارسي وفي شرحه على النقاية والرمي غير محلل من الاحرام عندنا في المشهور ومحلل عند مالك والشافعي وفي غير المشهور عندنا فنص على التحلل بالرمي عندنا في شرح الطحاوي اه زاده وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان بقوله ويعد الرمي قبل الحلق يحل له

لكونه أسلم اهـ قلت قد يجاب بأن المأثور كون الرمي لرغم الشيطان وما وقع منه صلى الله عليه وسلم من الرمي بالحصا أفاد بطريق الدلالة جوازه بكل ما كان من جنس الأرض فاعتبر كل من الثاني والثالث معا دون الأول فلم يجز بالبعرة والخشبة ولا بالفضة والذهب لكن هذا يستلزم عدم الجواز بالفيروزج والياقوت أيضا وبه يترجح قول الآخر وتدبر (قوله بخلاف الذهب) ولذا قال في المبسوط وبعض المتقشفة يقول لو رمى بالبعرة أجزأه لأن المقصود إهانة الشيطان وذا يحصل بالبعرة ولسنا نقول بهذا شرح لباب قال في الفتح على أن أكثر المحققين على أنها أمور تعبدية لا يشتغل بالمعنى فيها (قوله ويكره أخذها من عند الجمرة) وما هي الا كراهة تنزيه فتح أشار إلى أنه يجوز أخذه من أي موضع سواه وفي اللباب يستحب أن يرفع من مزدلفة سبع حصيات ويرمي بها جمرة العقبة وإن رفع من المزدلفة سبعين أو من الطريق فهو جائز وقيل مستحب اهـ قال شارحه لكن قال الكرماني وهذا خلاف السنة وليس مذهبنا وأما ما في البدائع وغيرهما من أنه يأخذ حصى الجمار من المزدلفة أو من الطريق فينبغي حمله على الجمار السبعة وكذا ما في الظهيرية من أنه يستحب التقاطها من قوارع الطريق اهـ والحاصل أن التقاط ما عدا السبعة ليس له محل مخصوص عندنا (قوله لأنها مردودة) أي فيتشاءم بها سراج (قوله لحديث الخ) أي ما رواه الدارقطني والحاكم وصححه عن أبي سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه قال قلت يا رسول الله هذه الجمار التي نرمي بها كل عام فنحسب أنها تنقص فقال إنه ما يقبل منها رفع ولولا ذلك لرأيتها أمثال الجبال شرح النقاية للقاري وفي الفتح عن سعيد بن جبير قلت لابن عباس ما بال الجمار ترمى من وقت الخليل عليه السلام ولم تصر هضابا تسد الأفق فقال أما علمت أن من يقبل حجه يرفع حصاه اهـ قال في السعدية فإن قلت أهل الجاهلية كانوا على الإشراك ولا يقبل عمل المشرك اهـ وأجيب بأن الكفار قد تقبل عبادتهم ليجازوا عليها في الدنيا قال ط ويؤيده ما رواه أحمد ومسلم عن أنس رضي الله تعالى عنه أنه صلى الله عليه وسلم قال إن الله تعالى لا يظلم المؤمن حسنة يعطى عليها في الدنيا ويثاب عليها في الآخرة وأما الكافر فيطعم بحسناته في الدنيا حتى إذا أفضى إلى الآخرة لم يكن له حسنة يعطى بها خيرا اهـ قلت لكن قد يدعى تخصيص ذلك بأعمال البر دون العبادات المشروطة بالنية فإن النية شرطها الإسلام إلا أن يقال إن هذا شرط في شريعتنا فقط تأمل (قوله بيقين) أما بدون تيقن فلا يكره لأن الأصل الطهارة لكن يندب غسلها لتكون طهارتها متيقنة كما ذكره في البحر وغيره (قوله ووقته) أي وقت جوازه أداء من الفجر أي فجر النحر إلى فجر اليوم الثاني قال في البحر حتى لو أخر حتى طلع الفجر في اليوم الثاني لزمه دم عنده خلافا لهما ولو رمى قبل طلوع فجر النحر لم يصح اتفاقا (قوله ويسن) كذا عبر في جميع الروايات عن المحيط ووافقه في البحر وعبر العيني بالاستحباب رملي (قوله ذكاء) من أسماء الشمس (قوله ويباح لغروبها) أي من الزوال إلى الغروب وجعله في الظهيرية من المكروه والأكثرون على الأول بحر (قوله ويكره للفجر) أي من الغروب إلى الفجر وكذا يكره قبل طلوع الشمس بحر وهذا عند عدم العذر فلا إساءة برمي الضعفة قبل الشمس ولا برمي الرعاة ليلا كما في الفتح (قوله لأنه مفرد) تعليل لما استفيد من التخيير بقوله إن شاء والذبح له أفضل ويجب على القارن والمتمتع ط وأما الأضحية فإن كان مسافرا فلا تجب عليه وإلا كالمكي فتجب كما في البحر (قوله ثم قصر) أي أو حلق كما دل عليه قوله وحلقه أفضل قال في اللباب ويستحب بعده أي بعد الحلق أو التقصير أخذ الشارب وقص الظفر ولو قص أظفاره أو شاربه أو لحيته أو طيب قبل الحلق عليه موجب جنايته وتمام تحقيقه في شرحه (قوله بأن يأخذ الخ) قال في البحر والمراد بالتقصير أن يأخذ الرجل والمرأة من رؤوس شعر ربع الرأس مقدار الأنملة كذا ذكره الزيلعي ومراده أن يأخذ من كل شعرة مقدار الأنملة كما صرح به في المحيط وفي البدائع قالوا يجب أن يزيد في التقصير على قدر الأنملة حتى يستوفي قدر الأنملة من كل شعرة برأسه لأن أطراف الشعر غير متساوية عادة قال الحلبي في مناسكه وهو حسن اهـ وفي الشرنبلالية يظهر لي أن المراد بكل شعرة أي من شعر الربع

بخلاف الذهب (ويكره أخذها (من عند الجمرة) لأنها مردودة لحديث من قبلت حجته رفعت حصاته (و) يكره (أن يلتقط حجرا واحدا فيكسره سبعين حجرا صغيرا) وأن يرمي بنجسة بيقين (ووقته من الفجر إلى الفجر ويسن من طلوع ذكاء لزوالها ويباح لغروبها ويكره للفجر (ثم) بعد الرمي (ذبح إن شاء) لأنه مفرد (ثم قصر) بأن يأخذ من كل شعرة قدر الأنملة وجوبا وتقصير الكل مندوب والربع واجب

شرط فافهم (قوله قبل الحلق) أي ولو بعد الرمي على المشهور عندنا كما مر تقريره (قوله كان جناية) أي ولو
فصدا ففيه التعليل ط (قوله لأنه لا يخرج الخ) تصريح بما فهم من التفريع لقصد الرد على القول بأن الرمي
محلل كما مر (قوله ولياليها منها) مبتدأ وخبر والمراد بليله كل يوم من أيام النحر الليلة التي تعقب ذلك اليوم في
الوجود كما أن ليلة يوم عرفة الليلة التي تعقبه في الوجود ح قلت وهذا على إطلاقه ظاهر في حق الرمي فإنه إذا
لم يرم نهارا من أيام النحر يرمي في الليلة التي تعقب ذلك ويقع أداء بخلاف ما إذا أخره إلى النهار الثاني فإنه يقع
قضاء ويلزمه دم كما سنذكره وأما في حق الطواف فالمراد به الليالي المتخللة بين أيام النحر لأنه إذا غربت الشمس
من اليوم الثالث الذي هو آخر أيام النحر ولم يطف لزمه دم كما يأتي في مسألة الحائض فالليلة التي تعقب الثالث
ليست تابعة له في حق الطواف والإمكان فيها أداء بلا لزوم دم كما في الرمي فتدبر (قوله كره تحريما الخ) أي
ولو أخره إلى اليوم الرابع الذي هو آخر أيام التشريق وهو الصحيح كما في العناية وإيضاح الطريق وفي بعض
الحواشي وبه يفتى وهو المذكور في المبسوط وقاضيخان والكافي والبدائع وغيرها خلافا لما ذكره القدوري
في شرح مختصر الكرخي من أن آخره آخر أيام التشريق وتبعه الكرماني وصاحب المنابع والمستصفى شرح
اللباب *(تنبيه)* في السراج وكذلك أن أخر الحلق عن أيام النحر لزمه دم أيضا عند أبي حنيفة لأن الحلق
يختص عنده بزمان وهو أيام النحر وبمكان وهو الحرم (قوله وهذا) أي الكراهة ووجوب الدم بالتأخير ط
(قوله إن قدرت أربعة أشواط) أي إن بقي إلى غروب الشمس من اليوم الثالث من أيام النحر ما يسع طواف
أربعة أشواط والظاهر أنه يشترط مع ذلك زمن يسع خلع ثيابها واغتسالها ويراجع اهـ ح وعلى قياس
بحثه ينبغي أن يشترط زمن قطع المسافة أن لو كانت في بيتها ط قلت وبالأخير صرح في شرح اللباب وذلك
كله مفهوم من قول البحر عن المحيط إذا طهرت في آخر أيام النحر فإن أمكنها الطواف قبل الغروب ولم تفعل
فعليها دم للتأخير وإن لم يمكنها طواف أربعة أشواط فلا شيء عليها اهـ فإن إمكان الطواف لا يكون إلا بعد
الاغتسال وقطع المسافة وفي البحر أيضا ولو حاضت بعدما قدرت على الطواف فلم تطف حتى مضى الوقت لزمها
الدم لأنها مقصرة بتفريطها اهـ أي بعدما قدرت على أربعة أشواط زاد في اللباب وقولهم لا شيء عليها بالتأخير
الطواف مقيد بما إذا حاضت في وقت لم تقدر على أكثر الطواف أو حاضت قبل أيام النحر ولم تطهر إلا بعد
مضيها لكن إيجاب الدم فيما لو حاضت في وقته بعدما قدرت عليه [٣] مشكل لأنه لا يلزمها فعله في أول الوقت ثم
يظهر ذلك فيما لو علمت وقت حيضها فأخرته عنه تأمل *(تنبيه)* سئل بعض المشايخ عن مسألة ابن أمير
حاج لو هم الركب على القفول ولم تطهر فاستفتت هل تطوف أم لا قالوا يقال لها لا يحل لك دخول المسجد وإن
دخلت وطفت أثمت وصح طوافك وعليك ذبح بدنة وهذه مسألة كثيرة الوقوع يتحير فيها النساء اهـ وتقدم
حكم طواف المتحيرة في باب الحيض فراجعه (قوله ثم أتى منى) أي بعدما صلى ركعتي الطواف وكان ينبغي
التصريح به كما فعل صاحب الهداية وابن الكمال شرنبلالية *(تنبيه)* ذكر في اللباب أنه يصلي الظهر بعد
ما يرجع إلى منى وهو مروي في صحيح مسلم لكن في الكتب الستة أنه صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بمكة وقال
[illegible] في الفتح وقال في شرح اللباب إنه أظهر نقلا وعقلا وتمامه فيه وأما صلاة الجمعة فقال في اللباب ويجمع بمنى
إذا كان فيها أمير مكة أو الحجاز أو الخليفة وأما أمير الموسم فليس له ذلك إلا إذا استعمل على مكة اهـ وأما صلاة
العيد ففي شرح مناسك الكنز للمرشدي عن المحيط والذخيرة وغيرهما أنه لا يصليها بمنى بخلاف الجمعة وفي
شرح المنية للحلبي أنه لا يصليها لتشاغله بالاشتغال فيها بأمور الحج اهـ أي لأن وقت العيد وقت مناسك أفعال
الحج بخلاف وقت الجمعة ولأن الجمعة لا تقع في ذلك اليوم إلا نادرا بخلاف العيد قال في شرح اللباب وأراد
بالاتفاق الإجماع إذ لا خلاف في المسألة بين علماء الأمة اهـ وفي شرح الأشباه للبيري من كتاب الصيد أن منى
موضع بقرب مكة وفيه صلاة العيد إلا أنها سقطت عن الحاج ولم نر في ذلك نقلا مع كثرة المراجعة ولأجل صلاة العيد بمكة
يوم الأضحى لأنا ومن أدركناه من المشايخ لم نصلها بمكة والله تعالى أعلم ما السبب في ذلك اهـ قلت أما عدم صلاتها

قبل الحلق لم يحل له شيء فلو قلم ظفره مثلا كان جناية لأنه لا يخرج من الإحرام إلا بالحلق (فإن أخره عنها) أي أيام النحر ولياليها منها (كره تحريما) (ووجب دم) لترك الواجب وهذا عند الإمكان فلو طهرت الحائض إن قدر أربعة أشواط ولم تفعل لزم دم وإلا لا (ثم أتى منى)

[٣] (قوله مشكل) قال شيخنا لا إشكال فيه إذ كثير من المسائل مماثلة لهذه المسألة وقد صرحوا فيها بالإثم ألا ترى إلى المسافر إذا أفطر ثم أقام لو سع عليه القضاء لكن إذا مات قبل القضاء يكون آثما لأنه بالموت تبين عدم التوسيع وكذلك هذه المسألة وأيضا قال أبو يوسف بتوسيع وجوب الحج ومع ذلك قال بإثم التارك له إلى الموت فلا تنافي بين التأثيم وبين التوسيع اهـ

مطلب في حكم صلاة العيد والجمعة في منى

كل شئ الا النساء والطيب وعن أبي يوسف أنه يحل له الطيب أيضا اه (قوله الا النساء) أي جماعهن
ودواعيه (قوله قيل والطيب والصيد) تبع في ذلك صاحب النهر فقد عزا الى الخانية استثناء النساء والطيب
والى أبي الليث استثناء الصيد وهو غير صحيح فان قاضيخان قال في فتاواه فاذا حلق أو قصر حل له كل شئ الا
النساء وبعد الرمي قبل الحلق يحل له كل شئ الا الطيب والنساء الخ ومثله ما قدمناه عنه في شرحه على الجامع
الصغير فقد استثنى الطيب من الاحلال بالرمي لا من الاحلال بالحلق وهو مبني على خلاف المشهور كما علمته
آنفا وقد ذكر الشرنبلالي عبارة الخانية ثم قال وبهذا يعلم بطلان ما نسب لقاضيخان من أن الحلق لا يحل به
الطيب اه قلت ويؤيده قوله في البدائع وأما حكم الحلق فهو صيرورته حلالا يباح له جميع ما حظر
عليه الا النساء وهذا قول أصحابنا وقال مالك الا النساء والطيب وقال الليث الا النساء والصيد اه ومثله
في المعراج والسراج وغاية البيان فقد عزي الاول الى الامام مالك فقط والثاني الى الليث بن سعد أحد الائمة
المجتهدين فما في النهر من عزوه الى أبي الليث وهو السمرقندي أحد مشايخ مذهبنا سهو وتحريف فافهم (قوله
ثم طاف للزيارة) أي لاجل طواف الزيارة الذي هو ثاني ركني الحج قال في السراج ويسمى طواف الافاضة
وطواف يوم النحر والطواف المفروض اه وشرائط صحته الاسلام وتقديم الاحرام والوقوف والنية
واتيان أكثره والزمان وهو يوم النحر وما بعده والمكان وهو حول البيت داخل المسجد وكونه بنفسه ولو
محمولا فلا تجوز النيابة الا لمغمى عليه وواجباته المشي للقادر والتيامن واتمام السبعة والطهارة عن الحدث
وستر العورة ووقوعه في أيام النحر وأما الترتيب بينه وبين الرمي والحلق فسنة ولا مفسد له ولا فوات قبل الممات
ولا يجزي عنه البدل الا اذا مات بعد الوقوف بعرفة وأوصى باتمام الحج تجب البدنة لطواف الزيارة وجازت حجه
لباب (قوله سبعة) أي سبعة أشواط كما مر بيانه (قوله بيان للاكمل) أي الطواف الكامل المشتمل على
الركن والواجب بناء على ذلك لئلا يتوهم أن السبعة ركن كما يقوله الائمة الثلاثة وارتضاه المحقق ابن
الهمام بحثا فانه خلاف المذهب ولا يتابع عليه (قوله ان كان سعى قبل) لم يقل ان كان رمل وسعى قبل اشارة
الى انه لو كان سعى قبل ولم يرمل لا يرمل هنا لان الرمل انما شرع في طواف بعده سعي كما مر ولا سعي هنا كما في
العناية وكذا في اللباب وفيه وأما الاضطباع فساقط مطلقا في هذا الطواف اه سواء سعى قبله أولا (قوله
والا فعلهما) أي وان لم يكن سعى قبل رمل وسعى وان رمل فقط قهستاني أي لان رمله السابق بلا سعي غير مشروع
كما علمته فلا يعتبر *(تنبيه)* قال الخير الرملي ولو لم يفعلهما في طواف القدوم وطواف الزيارة فعلهما في
طواف الصدر لان السعي غير مؤقت كما سيصرح به في الجنايات وصرحوا بأن الرمل بعد كل طواف بعقبه سعي
فيعلم أنه يأتي بهما في الصدر ولم يقدمهما ولم أره صريحا وان علم من اطلاقهم (قوله لان تكرارهما) علة
لقوله بلا رمل وسعي الخ ط *(تنبيه)* قال في الشرنبلالية قدمنا أن الافضل تأخير السعي الى ما بعد
طواف الافاضة وكذلك الرمل اعتبارا لتبعية الفرض دون السنة كما في البحر وقدمنا أيضا أنه لا يعتد بالسعي بعد
طواف القدوم الا أن يكون في أشهر الحج فليتنبه له فانه مهم اه قلت وكذا لا يعتد بالسعي الا بعد طواف
كامل فلو طاف للقدوم جنبا أو محدثا ورمل فيه وسعى بعده فعليه اعادتهما في الحدث ندبا وفي الجنابة اعادة
السعي حتما والرمل سنة لباب (قوله بعد طلوع الفجر) فلا يصح قبله لباب (قوله ويمتد وقته) أي وقت صحته
الى آخر العمر فلو مات قبل فعله فقد ذكر بعض المحشين عن شرح اللباب للقاضي محمد عيد بن البحر العميق
أنهم قالوا ان عليه الوصية ببدنة لانه جاء العذر من قبل من له الحق وان كان آثما بالتأخير اه تأمل (قوله
وحل له النساء) أي بعد الركن منه وهو أربعة أشواط حتى ولو لم يطف أصلا لا يحل له النساء وان طال
ومضت سنون باجماع كذا في الهندية ط (قوله بالحلق السابق) أي لا بالطواف لان الحلق هو المحلل دون
الطواف غير أنه أخر عمله في حق النساء الى ما بعد الطواف فاذا طاف عمل الحلق عمله كالطلاق الرجعي أخر
عمله الى الابانة الى انقضاء العدة لحاجته الى الاسترداد ولذا بقي فيه حيث لو طاف للعمرة لا آخر يحاز باعتباره أنه

مطلب في طواف الزيارة

الا النساء) قيل والطيب والصيد (ثم طاف للزيارة يوما من أيام النحر) الثلاثة بيان لوقته الواجب (سبعة) بيان للاكمل والا فالركن أربعة (بلا رمل و) لا (سعي ان كان سعى قبل) هذا الطواف (والا فعلهما) لان تكرارهما لم يشرع (و) طواف الزيارة (أول وقته بعد طلوع الفجر يوم النحر وهو فيه) أي الطواف في يوم النحر الاول (أفضل) ويمتد وقته الى آخر العمر (وحل له النساء) بالحلق السابق حتى لو طاف

أخره عن وقته أي المعين له في كل يوم فعليه القضاء والجزاء ويفوت وقت القضاء بغروب الشمس في الرابع اهـ
ثم قال ولو لم يرم يوم النحر أو الثاني أو الثالث رماه في الليلة المقبلة أي الآتية لكل من الأيام الماضية ولا شيء
عليه سوى الإساءة ما لم يكن بعذر ولو رمى ليلة الحادي عشر أو غيرها عن غدها لم يصح لأن الليالي في الحج في
حكم الأيام الماضية لا المستقبلة ولو لم يرم في الليل رماه في النهار قضاء وعليه الكفارة ولو أخر رمي الأيام كلها إلى
الرابع مثلا قضاها كلها فيه وعليه الجزاء وإن لم يقض حتى غربت الشمس منه فات وقت القضاء وليست هذه
الليلة تابعة لما قبلها اهـ والحاصل أنه لو أخر الرمي في غير اليوم الرابع يرمي في الليلة التي تلي ذلك اليوم الذي
أخر رميه وكان أداء لأنها تابعة له وكره لتركه السنة وإن أخره إلى اليوم الثاني كان قضاء ولزمه الجزاء وكذا
لو أخر الكل إلى الرابع ما لم تغرب شمسه فلو غربت سقط الرمي ولزمه دم وقد ظهر بما قررناه أن ما ذكره
الشارح تبعا للبحر وغيره من أن انتهاءه إلى طلوع الشمس ليس بيانا للوقت الأداء فقط بل يشمل وقت القضاء
لأن ما بعد فجر الرابع وقت لرمي الرابع أداء ولرمي غيره من الأيام الثلاثة قضاء فافهم (قوله وله النفر)
بسكون الفاء أي الرجوع سراج (قوله قبل طلوع فجر الرابع) ولكن ينفر قبل غروب الشمس أي شمس
الثالث فإن لم ينفر حتى غربت الشمس يكره له أن ينفر حتى يرمي في الرابع ولو نفر من الليل قبل فجر الرابع
لا شيء عليه وقد أساء وقيل ليس له أن ينفر بعد الغروب وإن نفر لزمه دم ولو نفر بعد طلوع الفجر قبل الرمي
لزمه الدم اتفاقا لباب ولا فرق في ذلك بين المكي والآفاقي كما في البحر (قوله وجاز الرمي راكبا الخ) عبارة
الملتقى أحسن وهي وجاز الرمي راكبا وغير راكب أفضل في جمرة العقبة اهـ وفي اللباب والأفضل أن يرمي
جمرة العقبة راكبا وغيرها ماشيا في جميع أيام الرمي اهـ وقوله لأنه يقف أي للدعاء بعد رمي الأوليين في
الأيام الثلاثة بخلاف العقبة في اليوم الأول وفي الثلاثة بعده فإنه لا دعاء بعدها والضابط أن كل رمي بعده
رمي فإنه يرميه ماشيا وكل رمي بعده رمي لا رمي بعده يرميه راكبا وهذا التفصيل قول أبي يوسف وله حكاية
مشهورة ذكرها ط وغيره وهو مختار كثير من المشايخ كصاحب الهداية والكافي والبدائع وغيرهم وأما
قولهما فذكر في البحر أن الأفضل الركوب في الكل على ما في الخانية والمشي في الكل على ما في الظهيرية وحاصل
فتحصل أن في المسألة ثلاثة أقوال (قوله ورجحه الكمال) أي رجح أداءها ماشيا أقرب إلى التواضع والخشوع
وخصوصا في هذا الزمان فإن عامة المسلمين مشاة في جميع الرمي فلا يؤمن من الأذى بالركوب بينهم بالزحمة ورميه
عليه الصلاة والسلام راكبا إنما هو ليظهر فعله ليقتدى به كطوافه راكبا اهـ قال في البحر ولو قيل بأنه ماشيا
أفضل إلا في رمي جمرة العقبة في اليوم الأخير لكان له وجه لأنه ذاهب إلى مكة في هذه الساعة كما هو العادة
وغالب الناس راكب فلا إيذاء في ركوبه مع تحصيل فضيلة الاتباع له عليه الصلاة والسلام اهـ قلت لكن
في هذا الزمان يعسر ركوبه بعد رمي العقبة وربما لا يحصل له لكثرة الزحام فلو قيل إنه في اليوم الأخير يرمي
الكل راكبا لكان له وجه أيضا مع تحصيل فضيلة الاتباع في الكل لا مرجحا بعضه على غيره لأن العادة أن
الكل يركبون من منازلهم سائرين إلى مكة وأما في غير اليوم الأخير فيرمي الكل ماشيا (قوله بفتحتين الخ)
وبكسر الثاء وفتح القاف المصدر وبسكونها واحد الأثقال نهر (قوله أو ذهب لعرفة) في بعض النسخ بالواو
بدل أو وهو تحريف والأوضح أن يقول أو تركه بها وذهب لعرفة إذ لا يصح تسليطه قدم على الأخير تأمل
(قوله كره) لأثر ابن شيبة عن ابن عمر رضي الله تعالى عنه من قدم ثقله قبل النفر فلا حج له أي كاملا ولأنه
يوجب شغل قلبه وهو في العبادة فيكره والظاهر أنها تنزيهية بحر واعترضه في النهر بأن عمر رضي الله عنه
كان يمنع منه ويؤدب عليه وهذا يؤذن بأنها تحريمية وفيه نظر فإنه كان يؤدب على ترك خلاف الأولى تأمل
(قوله لا إن أمن) بحث لصاحب البحر وبه أخذ أخذا من مفهوم التعليل بشغل القلب ط (قوله وكذا الخ)
قال في السراج وكذا يكره للإنسان أن يجعل شيئا من حوائجه خلفه ويصلي مثل النعل وشبهه لأنه يشغل
خاطره فلا يتفرغ للعبادة على وجهها اهـ (قوله ولو ساعة) يقف فيه على راحلته يدعو سراج فيحصل بذلك

(وله النفر) من منى (قبل
طلوع فجر الرابع لا بعده)
لدخول وقت الرمي (وجاز
الرمي) كله (راكبا) لكنه
(في الأوليين) أي الأولى
والوسطى (ماشيا أفضل)
لأنه يقف (لا في الأخيرة)
أي العقبة لأنه ينصرف
والراكب أقدر عليه
وأطلق أفضلية المشي في
الظهيرية ورجحه الكمال
وغيره (ولو قدم ثقله)
بفتحتين متاعه وخدمه (إلى
مكة وأقام بمنى) أو ذهب
لعرفة (كره) إن لم يأمن
لا إن أمن وكذا يكره
للمصلي جعل نحو نعله خلفه
لشغل قلبه (وإذا نفر)
الحاج (إلى مكة نزل) استنانا
ولو ساعة (بالمحصب) بضم
ففتحتين

قوله ابن شيبة كذا بالأصل
المقابل على خط المؤلف
ولعله ابن أبي شيبة كما هو
مشهور في كتب الحديث
اهـ مصححه

فيبيت بها للرمي (وبعد الزوال ثاني (النحر رمى الجمار الثلاث يبدأ) استنانا (بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه) الوسطى (ثم بالعقبة سبعا سبعا

منى فقد علمت نقله وأما مكة فاهل سببه أن من له اقامة العيد يكون بمنى حاجا والله تعالى أعلم (قوله فيبيت بها للرمي) أي ليالي أيام الرمي هو السنة فلو بات بغيرها كره ولا يلزمه شيء لباب (قوله وبعد زوال ثاني النحر) قال في اللباب ثم اذا كان اليوم الحادي عشر وهو ثاني أيام النحر خطب الامام خطبة واحدة بعد صلاة الظهر لا يجلس فيها كخطبة اليوم السابع يعلم الناس أحكام الرمي وما بقي من أمور المناسك وهذه الخطبة سنة وتركها غفلة عظيمة اه (قوله يبدأ استنانا الخ) حاصله أن هذا الترتيب مسنون لا متعين وهو مصرح في المجمع وغيره واختاره في الفتح وقال في اللباب والاكثر على أنه سنة وعزاه شارحه الى البدائع والكرماني والمحيط والسراجية ونقل في البحر كلام المحيط ثم قال وهو صريح في الخلاف وفي اختيار السنية اه وكذا اختاره أصحاب المتون في مسائل منثورة آخر الحج كما سيأتي وما في النهر من أن صريح ما في المحيط اختيار التعيين فيه نظر بل جعل التعيين رواية عن محمد فتدبر قال في اللباب ولو بدأ بجمرة العقبة ثم بالوسطى ثم بالاولى ثم تذكر ذلك في يومه فانه يعيد الوسطى والعقبة حتما أو سنة ولو ترك الاولى ورمى الاخيرتين فانه يرمي الاولى ويستقبل الباقي ولو رمى كل جمرة بثلاث أتم الاولى بأربع ثم أعاد الوسطى بسبع ثم القصوى بسبع وان رمى كل واحدة بأربع أتم كل واحدة بثلاث ثلاث ولا يعيد اه أي لان للاكثر حكم الكل فكأنه رمى الثانية والثالثة بعد الاولى (قوله بما يلي مسجد الخيف) وعدها من باب مسجد الخيف الكبير الى هذا ذراع الحديد عدد ١٢٥٤ وسدس ذراع ومنها الى الجمرة الوسطى عدد ٨٧٥ ومن الوسطى الى جمرة العقبة عدد ٢٠٨ كما نقله القسطلاني في شرح البخاري عن الفرائي المالكي ونحوه في كتب الشافعية فما في القهستاني سبق قلم فافهم (قوله الوسطى) بدل من ما ح (قوله ويكبر بكل حصاة) أي قائلا باسم الله الله أكبر كما مر (قوله قدر قراءة البقرة) زاد في اللباب أو ثلاثة أحزاب أي ثلاثة أرباع من الحزب أو عشرين آية قال شارحه وهو أفضل المواقيت واختاره صاحب الحاوي والمضمرات (قوله بعد تمام كل رمي) لا عند كل حصاة لباب (قوله فلا يقف بعد الثالثة) أي جمرة العقبة لانه ليس بعدها رمي في كل يوم قال في اللباب والوقوف عند الاوليين سنة في الايام كلها وقوله ولا بعد رمي يوم النحر أتى فيه بالواو عطفا على ما ذكره في التفريع اشارة الى ما في عبارة المتن من القصور (قوله ودعا) عطف على قوله ووقف حامدا (قوله نحو السماء أو القبلة) حكاية لقولين قال في شرح اللباب يرفع يديه حذو منكبيه ويجعل باطن كفيه نحو القبلة في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف نحو السماء واختاره قاضيخان وغيره والظاهر الاول اه (قوله ثم رمى غدا) أي في اليوم الثالث من أيام النحر وهو الملقب بيوم النفر الاول فانه يجوز له أن ينفر بعد الرمي واليوم الرابع آخر أيام التشريق يسمى يوم النفر الثاني نهر (قوله كذلك) أي مثل الرمي في اليوم الذي قبله بمراعاة جميع ما ذكر فيه (قوله ان مكث) قيد في قوله ثم بعده كذلك فقط لا في قوله ثم غدا كذلك أيضا اه ح قال في النهر أي ان مكث الى طلوع فجر الرابع في الظاهر عن الامام وعنه الى الغروب من اليوم الثالث (قوله وهو أحب) اقتداء به عليه الصلاة والسلام لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه الآية فالتخيير بين الفاضل والافضل كالمسافر في رمضان حيث خير بين الصوم والافطار والاول أفضل ان لم يضره اتفاقا نهر (قوله جاز) أي صح عند الامام استحسانا مع الكراهة التنزيهية وقالا لا يصح اعتبارا بسائر الايام نهر (قوله فان وقت الرمي فيه) أي في اليوم الرابع من الفجر للغروب أي غروب شمسه ولا يتبعه ما بعده من الليل بخلاف ما قبله من الايام والمراد وقت جوازه في الجملة فان ما قبل الزوال وقت مكروه وما بعده مسنون وبغروب الشمس من هذا اليوم يفوت وقت الاداء والقضاء اتفاقا شرح اللباب (قوله فمن الزوال لطلوع ذكاء) أي الى طلوع الشمس من اليوم الرابع والمراد أنه وقت الجواز في الجملة قال في اللباب ووقت رمي الجمار الثلاث في اليوم الثاني والثالث من أيام النحر بعد الزوال فلا يجوز قبله في المشهور وقيل يجوز والوقت المسنون فيهما يمتد من الزوال الى غروب الشمس ومن الغروب الى الطلوع وقت مكروه واذا طلع الفجر أي فجر الرابع فقد فات وقت الاداء وبقي وقت القضاء الى آخر أيام التشريق فلو

سبعا و) وقف) حامدا مهللا مكبرا مصليا قدر قراءة البقرة (بعد) تمام كل (رمي بعده رمي فقط) فلا يقف بعد الثالثة (و) لا بعد رمي يوم النحر) لانه ليس بعده رمي (ودعا) لنفسه وغيره رافعا كفيه نحو السماء أو القبلة (ثم) رمى (غدا كذلك ثم بعده كذلك ان مكث وهو أحب وان قدم الرمي فيه) أي في اليوم الرابع (على الزوال جاز) فان وقت الرمي فيه من الفجر للغروب وأما في الثاني والثالث فمن الزوال لطلوع ذكاء

مطلب في رمي الجمرات الثلاث

٤ (قوله فاهل سببه الخ) فيه ان هذا لا يصلح سببا للسقوط لانه يجوز تأخيرها بعذر فكان يمكنه الاتيان بها في ثاني النحر بعد الذهاب الى مكة اه

قوله ويكبر بكل حصاة ليست في نسخ الشارح التي بأيدينا هنا بل تقدمت في عبارة المصنف في قوله ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر بكل حصاة

٣ (قول الشارح لطلوع ذكاء) قال العلامة السندي أي فجر اليوم اللاحق اه وقد تقدم أنه [illegible] للكلام أي طلوع فجر [illegible] كما قال العلامة [illegible] وقت الاداء اه

في الهداية والجمع والنقاية وغيرها وفي مناسك النووي أن ذلك منكر ولأنه ليس فيه سنة مروية ولا أثر محكي وما لا أثر له لا يعرج عليه اهـ ونقله ابن الكمال والطرابلسي في مناسكه لكنه قال وقد فعله الأعيان من أصحاب مذهبنا وقال الزيلعي والعادة جارية في زماننا الآن كذلك والمنكر للإنكار قال في البحر لكنه يفعله على وجه لا يحصل منه صدم أو وطء لأحد * (تنبيه) * في كلامه إشارة إلى أنه لا يجاور بمكة ولهذا قال في الجمع ثم يعود إلى أهله والمجاورة بمكة مكروهة أي عنده خلافا لهما وبقوله قال الخائفون المحتاطون من العلماء كما في الإحياء قال ولا يظن أن كراهة القيام تناقض فضل البقعة لأن هذه الكراهة علتها ضعف الخلق وقصورهم عن القيام بحق الموضع قال في الفتح وعلى هذا فيجب كون الجوار في المدينة المشرفة كذلك يعني مكروها عنده فإن تضاعف السيئات أو تعاظمها إن فقد فيها فمخافة السآمة وقلة الأدب المفضي إلى الإخلال بوجوب التوقير والإجلال قائم اهـ نهر * (تتمة) * قال السيد الفاسي في شفاء الغرام تحصل من طرق حديث ابن الزبير الثلاث وروايات أحمد أن الصلاة في المسجد الحرام تفضل على الصلاة بمسجد المدينة بمائة صلاة على الثانية بألف صلاة الثالثة بمائة ألف صلاة كما في مسند الطيالسي واتفقا ابن عساكر وعلى الثالثة فحسب النقاش المصري الصلاة بالمسجد الحرام فبلغت صلاة واحدة فيه عمر مائتي سنة وخمسين

٣ سنة وستة أشهر وعشرين ليلة والصلوات الخمس عمر مائتي سنة وسبع وسبعين سنة وتسعة أشهر وعشر ليال قال السيد ورأيت لشيخنا بدر الدين بن الصاحب المصري أن الصلاة فيه فرادى بمائة ألف وجماعة بألفي ألف وسبعمائة ألف والصلوات الخمس فيه بثلاثة عشر ألف ألف وخمسمائة ألف صلاة وصلاة الرجل منفردا في وطنه غير المسجد المعظم كل مائة سنة شمسية بمائة ألف وثمانين ألف صلاة وكل ألف سنة بألف ألف صلاة وثمانمائة ألف صلاة فتلخص أنه لو واحدة جماعة في المسجد الحرام يفضل ثوابها على ثواب من صلى في بلده فرادى حتى بلغ عمر نوح عليه السلام بنحو الضعف اهـ ثم ذكر أن للعلماء خلافا في هذا الفضل هل يعم الفرض والنفل أو يختص بالفرض وهو مقتضى مشهور مذهبنا أي المالكية ومذهبنا الحنفية والتعميم مذهب الشافعية واختلف في المراد بالمسجد الحرام فقيل مسجد الجماعة وأيده المحب الطبري وقيل الحرم كله وقيل الكعبة خاصة وجاءت أحاديث تدل على مضاعفة ثواب الصوم وغيره من القربات بمكة إلا أنها في الثبوت ليست كأحاديث الصلاة فيها اهـ ملخصا وقد ذكر ابن حجر في الحظر والإباحة في الأحاديث تكرار الألف ثلاثا كذا كتبه بعض المحشين وذكر البيري في شرح الأشباه في أحكام المسجد أن المشهور عند أصحابنا أن التضعيف يعم جميع مكة بل جميع حرم مكة الذي يحرم صيده كما صححه النووي (قوله وسقط طواف القدوم الخ) هذه مسألة شتى عنون لها في الهداية والكنز بفصل وذكر في البحر أن حقيقة السقوط لا تكون إلا في اللازم وهو هنا مجاز عن عدم سنيته في حقه إنما لأنه ما شرع إلا في ابتداء الأفعال فلا يكون سنة عند التأخر ولا شيء عليه بتركه لأنه سنة وأما لأن طواف الزيارة أغنى عنه كالفرض يغني عن تحية المسجد ولذا لم يكن للعمرة طواف قدوم لأن طوافها أغنى عنه وقيد بطواف القدوم لأن القارن إذا لم يدخل مكة ووقف بعرفات صار رافضا للعمرة فيلزمه دم لرفضها وقضاؤها كما سيأتي في آخر القران اهـ (قوله وأساء) أي بترك السنة وقدمنا أن الإساءة دون الكراهة أي التحريمية (قوله عرفية) أي في عرف العامة والأوضح أن يقول لغوية أو شرعية كما عرف في شرح اللباب (قوله وهو اليسير) ذكر الضمير مراعاة للخبر (قوله من زوال الخ) متعلق بمحذوف صفة لساعة لا بوقف لفساد المعنى باعتبار الغاية تدبر (قوله أو اجتاز) أي مر وقوله مسرعا حال أشار به إلى أن هذه الساعة اليسيرة يكفي منها هذا المقدار من الوقوف فإن المسرع لا يخلو عن وقوف يسير على قدم عند نقل القدم الأخرى ولذا صح متكئا كما مر في بابه (قوله أو نائما أو مغمى عليه) يشير إلى أن الوقوف بعرفة يصح بلا نية كما سيصرح به بخلاف الطواف قال في البحر والفرق أن الطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فلا بد من اشتراط أصل

مطلب في حكم المجاورة بمكة والمدينة

مطلب في مضاعفة الصلاة بمكة

(وسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة ساعة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه) لأنه سنة وأساء (ومن وقف بعرفة ساعة) عرفية وهو اليسير من الزمان وهو المحمل عند إطلاق الفقهاء (من زوال يومها) أي عرفة (إلى طلوع فجر يوم النحر أو اجتاز) مسرعا أو (نائما أو مغمى عليه

٣ (قوله مائتي سنة وخمسين الخ) الذي نقله العلامة القسطلاني على البخاري في باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة عن النقاش حسبت الصلاة بالمسجد الحرام فبلغت صلاة واحدة فيه بعمر خمس وخمسين سنة إلى آخر ما ذكره المحشي وحينئذ فالصواب إسقاط مائتي سنة اهـ

أصل السنة وأما الكمال فما ذكره الكمال من أنه يصلي فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء ويهجع هجعة ثم يدخل مكة بحر وفي شرح النقاية للقاري والاظهر أن يقال انه سنة كفاية لانه لا يسع ذلك الموضع لا يسع الحاج جميعهم وينبغي لامير الحج وكذا غيرهم أن ينزلوا به ولو ساعة اظهار للطاعة (قوله الابطح) ويقال له أيضا البطحاء والخيف قاري قال في الفتح وهو فناء مكة حده ما بين الجبلين المتصلين بالمقابر الى الجبال المقابلة لذلك مصعدا في الشق الايسر وأنت ذاهب الى منى مرتفعا عن بطن الوادي (قوله ثم اذا أراد السفر) أتى بثم وما بعدها اشارة الى ما في النهر وغيره من أن أول وقته بعد طواف الزيارة اذا كان على عزم السفر حتى لو طاف كذلك ثم أطال الاقامة بمكة ولم يتخذها دارا جاز طوافه ولا آخر له وهو مقيم بل لو أقام عاما لا ينوي الاقامة فله أن يطوف ويقع أداء لكن المستحب ايقاعه عند ارادة السفر اه وفي اللباب انه لا يسقط بنية الاقامة ولو سنين ويسقط بنية الاستيطان بمكة أو بما حولها قبل حل النفر الاول أي قبل ثالث أيام النحر ولو نوى الاستيطان بعده لا يسقط وان نواه قبل النفر ثم بدا له الخروج لم يجب كالمكي اذا خرج اه (قوله أي الوداع) بفتح الواو وهو اسم لهذا الطواف أيضا ويسمى أيضا طواف آخر العهد وأما الصدر فهو بفتحتين رجوع المسافر من مقصده والشارب من ورده كما في القهستاني (قوله بلا رمل وسعي) أي ان كان فعلهما في طواف القدوم أو الصدر كما مر عن الخير الرملي (قوله وهو واجب) فلو نفر ولم يطف وجب عليه الرجوع ليطوف ما لم يجاوز الميقات فيخير بين اراقة الدم والرجوع باحرام جديد بعمرة مبتدئا بطوافها ثم بالصدر ولا شيء عليه لتأخيره والاول أولى تيسيرا عليه ونفعا للفقراء نهر ولباب (قوله الا على أهل مكة) أفاد وجوبه على كل حاج آفاقي مفرد أو متمتع أو قارن بشرط كونه مدركا مكلفا غير معذور فلا يجب على المكي ولا على المعتمر مطلقا وفائت الحج والمحصر والمجنون والصبي والحائض والنفساء كما في اللباب وغيره (قوله ومن في حكمهم) أي ممن كان داخل المواقيت وكذا من نوى الاستيطان قبل حل النفر كما مر (قوله فلا يجب الخ) قال في النهر والمنفي عنهم انما هو وجوبه لا ندبه وقد قال الثاني أحب الي أن يطوف المكي طواف الصدر لانه وضع لختم أفعال الحج وهذا المعنى موجود في حقهم (قوله لكن مكث بعده) لان المستحب ايقاعه عند ارادة السفر كما مر (قوله فلو طاف) أي دار حول البيت ولم تحضره النية أصلا (قوله أو طالبا) أي لغريم ونحوه (قوله لكن يكفي أصلها) أي أصل نية الطواف بلا لزوم تعيين كونه للصدر أو غيره ولا تعيين وجوب أو فرضية (قوله فلو طاف الخ) الحاصل كما في الفتح وغيره أن من طاف طوافا في وقته وقع عنه نواه بعينه أولا أو نوى طوافا آخر ومن فروعه لو قدم معتمرا وطاف وقع عن العمرة أو حاجا وطاف قبل يوم النحر وقع للقدوم أو قارنا وطاف طوافين وقع الاول عن العمرة والثاني للقدوم ولو كان في يوم النحر وقع للزيارة أو بعدما حل النفر بعد ما طاف للزيارة فهو للصدر وان نواه للتطوع فلا تعمل النية في التقديم والتأخير الا اذا كان الثاني أقوى كما لو ترك طواف الصدر ثم عاد باحرام عمرة فيبدأ بطواف العمرة ثم الصدر وتمامه في اللباب (قوله ثم بعد ركعتيه) أي بعد صلاة ركعتي الطواف وتقدم الكلام عليهما وتقدم أيضا أنه قيل انه يلتزم الملتزم أولا ثم يصلي الركعتين ثم يأتي زمزم وانه الاسهل والافضل وعليه العمل وأن ما ذكره هنا من الترتيب هو الاصح المشهور ومشى عليه في الفتح هنالك وعبر عن الآخر بقيل لكن جزم بالقيل هنا (قوله شرب من ماء زمزم) أي قائما مستقبل القبلة متضلعا منه متنفسا فيه مرارا ناظرا في كل مرة الى البيت ماسحا به وجهه ورأسه وجسده صابا منه على جسده ان أمكن كما في البحر وغيره وقد تقدم في الفتح لذلك فصلا واسعة لا فارجع اليه وسيأتي بعض الكلام على زمزم آخر الحج (قوله وقبل العتبة) أي ثم قبل العتبة المرتفعة عن الارض قهستاني (قوله ووضع) أي ثم وضع قهستاني (قوله ووجهه) أي خده الايمن ويرفع يده اليمنى الى عتبة الباب (قوله وتشبث) أي تعلق كالمتعلق بطرف ثوب لمولى جليل قهستاني (قوله ودعا) أي حال تشبثه بالاستار متضرعا متخشعا مكبرا مهللا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ويرجع قهقرى) كذا

مطلب في طواف الصدر

الابطح وليست المقبرة منه (ثم) اذا أراد السفر (طاف للصدر) أي الوداع (سبعة أشواط بلا رمل وسعي وهو واجب الا على أهل مكة) ومن في حكمهم فلا يجب بل يندب كمن مكث بعده ثم النية للطواف شرط فلو طاف هاربا أو طالبا لم يجز لكن يكفي أصلها فلو طاف بعد ارادة السفر ونوى التطوع أجزأه عن الصدر كما لو طاف بنية التطوع في أيام النحر وقع عن الفرض (ثم) بعد ركعتيه (شرب من ماء زمزم وقبل العتبة) تعظيما للكعبة (ووضع صدره ووجهه على الملتزم وتشبث بالاستار ساعة) كالمتشفع بها ولو لم ينلها يضع يديه على رأسه مبسوطتين على الجدار قائمتين والتصق بالجدار (ودعا مجتهدا ويبكي) أو يتباكى (ويرجع قهقرى) أي الى خلف (حتى يخرج من المسجد) وبصره ملاحظ [illegible]

عنه يحتاج الى نقل وقدمنا هناك عن شرح المقدسي عن البحر العميق انه لا حج على مجنون مسلم ولا يصح منه اذا حج بنفسه ولكن يحرم عنه وليه اه فمن خرج عاقلا يريد الحج ثم جن قبل احرامه يحرم عنه وليه بالاولى واعل التوقف في احرام رفيقه عنه وكلام الفتح هو ما نقله عن المنتقى عن محمد أخيرا وهو صحيح ثم أصابه عته فقضى به أصحابه المناسك ووقفوا به فمكث كذلك سنين ثم أفاق أجزأه ذلك عن حجة الاسلام اه قال في النهر وهذا ربما يومئ الى الجواز اه وانما قال يومئ الى الجواز لاحتمال أن كلام الفتح في المعتوه وكلامنا في المجنون بل من حيث ان كلام الفتح فيما لو أحرم عن نفسه ثم أصابه العته وكلامنا فيما اذا جن قبل أن يحرم عن نفسه وايماء الفتح الى الجواز في ذلك في غاية الخفاء فافهم *(فرع)* الصبي الغير المميز لا يصح احرامه ولا أداؤه بل يصحان من وليه فيحرم عنه من كان أقرب اليه فلو اجتمع والد وأخ يحرم الوالد ومثله المجنون الا أنه اذا جن بعد الاحرام يلزمه الجزاء ويصح منه الاداء وتمامه في اللباب (قوله لحديث الحج عرفة) أي معظم ركنيه الوقوف بها باعتبار الامن من البطلان عند فعله لا من كل وجه فلا ينافي أن الطواف أفضل ط (قوله فطاف الخ) متعلق بتحلل على طاف وسعى على حذف مضاف والاولى الاتيان في الثلاثة بصيغة المضارع بل الاولى قول الكنز في باب الفوات فليتحلل بعمرة ليفيد الوجوب وبه صرح في البدائع لكن المراد أنه يفعل مثل أفعال العمرة لان ذلك ليس بعمرة حقيقة كما صرح به في باب الفوات من اللباب وغيره وفي الكلام اشارة الى ان احرام الحج باق وهذا عندهما وقال الثاني انقلب احرامه احرام عمرة وثمرة الخلاف تظهر فيما لو أحرم بحجة أخرى فيصح عند الامام ويرفضها لئلا يصير جامعا بين احرامي حج وعليه دم ويحتاج وعمرة من قابل وقال الثاني يمضي فيها لانقلاب احرام الاولى وقال محمد لا يصح احرامه أصلا نهر (قوله ولو حجه نذرا أو تطوعا) وكذا لو فاسدا سواء علم أفساده أو انعقد فاسدا كما اذا أحرم مجامعا نهر (قوله فيما مر) أي من أحكام الحج ط (قوله لكنها تكشف وجهها لا رأسها) كذا عبر في الكنز واعترضه الزيلعي بانه تطويل بلا فائدة لانه لا انفصال للرجل في كشف الوجه فلو اقتصر على قوله لا تكشف رأسها كان أولى وأجاب في النهر بانه لما كان كشف وجهها خفيا لان المتبادر الى الفهم أنها لا تكشفه لانه محل الفتنة نص عليه وان كان مساويا فيه والمراد بكشف الوجه عدم مماسة شيء له فلذلك يكره لها أن تلبس البرقع لان ذلك يماس وجهها كذا في المبسوط اه قلت لو عطف قوله والمراد الخ لكان جوابا آخر أحسن من الاول تأمل (قوله وجافته) أي باعدته عنه قال في الفتح وقد جعلوا لذلك أعوادا كالقبة توضع على الوجه ويسدل من فوقها الثوب اه (قوله جاز) أي من حيث الاحرام بمعنى أنه لم يكن محظورا لانه ليس بستر وقوله بل يندب أي خوفا من رؤية الاجانب وعبر في الفتح بالاستحباب لكن صرح في النهاية بالوجوب وفي المحيط ودلت المسئلة على ان المرأة منهية عن اظهار وجهها للاجانب بلا ضرورة لانها منهية عن تغطيته لحق النسك لولا ذلك والا لم يكن لهذا الارخاء فائدة اه ونحوه في الخانية ووفق في البحر بما حاصله أن محمل الاستحباب عند عدم الاجانب وأما عند وجودهم فالارخاء واجب عليها عند الامكان وعند عدمه يجب على الاجانب غض البصر ثم استدرك على ذلك بأن النووي نقل أن العلماء قالوا لا يجب على المرأة ستر وجهها في طريقها بل يجب على الرجال الغض قال وظاهره نقل الاجماع واعترضه في النهر بأن المراد علماء مذهبنا قلت يؤيده ما قدمناه من تصريح علمائنا بالوجوب والنهي *(تنبيه)* علمت مما تقرر عدم صحة ما في شرح الهداية لابن الكمال من أن المرأة غير منهية عن ستر الوجه مطلقا الا بشيء فصل على قدر الوجه كالنقاب والبرقع كما قدمناه أول الباب (قوله دفعا للفتنة) أي فتنة الرجال بسماع صوتها (قوله وما قيل) رد على العيني (قوله ولا ترمل الخ) لان أصل مشروعيته لاظهار الجلد وهو للرجال ولانه يخل بالستر وكذا السعي أي الهرولة بين الميلين في المسعى والاضطباع سنة الرمل (قوله ولا تحلق) لانه مثلة كحلق الرجل لحيته بحر (قوله من ربع شعرها) أي كالرجل والكل أفضل قهستاني خلافا لما قيل انه لا يتقدر في حقها بالربع بخلاف الرجل بحر (قوله كما مر) أي في تفسير قوله ثم قصر من بيان قدره وكيفيته (قوله وتلبس المخيط) أي المحرم

لحديث الحج عرفة (وطاف وسعى وتحلل) أي بأفعال العمرة (وقضى) ولو نفسه نذرا أو تطوعا (من قابل) ولا دم عليه (والمرأة) فيما مر (كالرجل) لعموم الخطاب ما لم يقم دليل الخصوص (لكنها تكشف وجهها لا رأسها ولو سدلت شيئا عليه وجافته عنه جاز) بل يندب (ولا تلبي جهرا) بل تسمع نفسها دفعا للفتنة وما قيل ان صوتها عورة ضعيف (ولا ترمل) ولا تضطبع (ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر) من ربع شعرها كما مر (وتلبس المخيط)

النية وان كان غير محتاج الى تعيينه كما مر وأما الوقوف فليس بعبادة مقصودة ولذا لا يتنفل به فوجود النية في أصل العبادة وهو الاحرام يغني عن اشتراطه في الوقوف اه لكن أورد عليه في النهر القراءة في الصلاة فانها عبادة مستقلة بدليل أنه يتنفل بها مع أنه لا يشترط لها النية قال ولم أر لاحد ولم يظهر لي عنه جواب قلت قد يمنع كون القراءة عبادة مستقلة والتنفل بها لا يدل على ذلك كالوضوء فانه يتنفل به مع كونه ليس عبادة مستقلة ولذا لم يصح نذره وكذا القراءة وفي القهستاني من الاعتكاف ان المدرج الاصح لانها فرضت تبعا للصلاة لا لعينها فتأمل (قوله وكذا لو أهل عنه رفيقه) أي عن المغمى عليه أو النائم المريض كما في شرح اللباب لان الاحرام شرط عندنا كالوضوء في الصلاة فصحت النيابة بعد وجود نية العبادة منه وهو خروجه للحج معراج وفي النهر ومعنى الاهلال عنه أن ينوي عنه ويلبي فيصير المغمى عليه محرما بذلك لانتقال احرام الرفيق اليه وليس معناه أن يجرده وأن يلبسه الازار لان هذا كف عن بعض محظورات الاحرام لا عين الاحرام لباب اه ويجزيه ذلك عن حجة الاسلام ولو ارتكب محظورا لزمه موجبه لا الرفيق لباب ويصح احرامه عنه سواء أحرم عن نفسه أولا ولا يلزمه التجرد عن المخيط لاجل احرامه عنه ولو أحرم عنه وعن نفسه وارتكب محظورا لزمه جزاء واحد بخلاف القارن لانه محرم باحرامين بحر ولا يشترط كون الاحرام عنه بامره كما في اللباب أي خلافا لهما حيث اشترطا الامر وقيده في البحر بالمغمى عليه أما النائم فيشترط منه صريح الاذن لما في المحيط أن المريض الذي لا يستطيع الطواف اذا طاف به رفيقه وهو نائم ان كان بامره جاز والا فلا اه قلت وقيد الجواز في اللباب في فصل طواف المغمى عليه والنائم بالفور حيث قال ولو طافوا بمريض وهو نائم من غير اغماء ان كان بامره وحملوه على فوره يجوز والا فلا وفي الفتح بعد كلام والحاصل الفرق بين النائم والمغمى عليه في اشتراط صريح الاذن وعدمه قال شارح اللباب وقد أطلقوا الاجزاء بين حالتي النوم والاغماء في الوقوف ولعل الفرق أن النية شرط في الطواف عند الجمهور بخلاف الوقوف اه ملخصا قلت والكلام في الاحرام عن النائم لكن اذا كان الطواف عنه لا يجوز الا بأمره فالاحرام بالاولى (قوله وكذا غير رفيقه) هذا أحد قولين وبه جزم في السراج ورجحه في الفتح والبحر لوجود الاذن دلالة كالوذبح أضحية غيره في أيامها بلا اذنه وتمامه في البحر (قوله أي بالحج) قال في البحر وشمل احرام الرفيق عنه ما اذا أحرم عنه رفيقه بحجة أو عمرة أو بهما من الميقات أو بمكة ولم أره صريحا اه قال في الشرنبلالية وفيه تأمل لان المسافر من بلاد بعيدة ولم يكن حج الفرض كيف يصح أن يحرم عنه بعمرة وليست واجبة عليه وقد يمتد الاغماء ولا يتصل احرامه عنه بالحج فيفوت مقصده ظاهرا اه وظاهر الفتح يدل على أنه لا بد من العلم بقصده وحينئذ فان علم فلا كلام والا فينبغي تعيين الحج (قوله مع احرامه عن نفسه) أو بدونه كما قدمناه (قوله اذا انتبه أو أفاق) الاول للنائم والثاني للمغمى عليه (قوله جاز) لانه تبين أن عجزه كان في الاحرام فقط فصحت النيابة فيه ثم يجري هو على موجبه بحر أي موجب احرام الرفيق عنه وفيه اشارة الى لزوم اتيان الافعال بنفسه لعدم العجز وبه صرح في اللباب (قوله ان الاغماء بعد احرامه) أي بنفسه وفيه أن فرض المسئلة في احرام الرفيق عنه فكان الاظهر والاخصر أن يقول ولو بقي الاغماء اكتفى بمباشرتهم ولو الاغماء بعد احرامه طيف به المناسك أي أحضر المشاهد من وقوف وطواف ونحوهما قال في البحر وتشترط نيتهم الطواف اذا حملوه كما تشترط نيته (قوله اكتفى بمباشرتهم) أي من غير أن يشهدوا به المشاهد من الطواف والسعي والوقوف وهو الاصح لم ذلك أولى نهر والنظر هل يكتفي المباشر بطواف واحد عنه وعن المغمى عليه كما لو حمله وطاف به أولا لم أره أبو السعود قلت الظاهر الثاني لانه اذا أحضر الموقف كان هو الواقف واذا طيف به كان بمنزلة الطائف راكبا كما مر سواء فلا يقاس عليه ما اذا لم يحضر فلا بد من نية وقوف عنه وانشاء طواف وسعي عنه غير ما يفعله المباشر عن نفسه تأمل (قوله ولم أر ما لو جن قبل الاحرام) البحث لصاحب النهر وقدمنا قبيل فروض الحج ان صاحب البحر توقف فيه وقال ان احرام وليه

[هامش:]
...) كذا لو (أهل عنه
رفيقه) وكذا غير رفيقه فتح
(به) أي بالحج مع احرامه
عن نفسه واذا انتبه أو أفاق
وأتى بافعال الحج جاز ولو بقي
الاغماء ان الاغماء بعد احرامه
طيف به المناسك وان
أمرهم أن يحرموا عنه ثم أغمي اكتفى
بمباشرتهم ولم أر ما لو جن
فأحرموا عنه وطافوا به
المناسك وكلام الفتح يفيد
بالجواز أو جهل أنه أمره
مع عجزه) لان الشرط
لتكميونة لا النية (ومن لم
يقف بها فات حجه)

(قوله لحديث الخ) لم أر من ذكر الحديث بهذا اللفظ نعم قال في الهداية ولقوله عليه الصلاة والسلام
يا آل محمد أهلوا بحجة وعمرة معا اهـ ونسبه في الفتح الى الطحاوي في شرح الآثار قال وروى أحمد من حديث
أم سلمة قالت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول أهلوا يا آل محمد بعمرة في حج وفي صحيح البخاري عن
عمر قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم بوادي العقيق يقول أتاني الليلة آت من ربي عز وجل فقال صل
في هذا الوادي المبارك ركعتين وقل عمرة في حجة اهـ وفي شرح الآثار كذلك فان كان ما ذكره الشارح
مخرجا فيهما والا فهو ملفق من هذين الحديثين وصحح فقال بعد قال النبي صلى الله عليه وسلم الى الآتي
(قوله ولانه أشق) لكونه أدوم احراما وأسرع الى العبادة وفيه جمع بين النسكين ط عن البحر (قوله
والصواب الخ) نقله في البحر عن النووي في شرح المهذب ط (قوله لبيان الجواز) اذ لو قال ذلك لانه
مكروه كما يأتي ط وكذا هو مكروه عند الشافعية كما في البحر عن النووي (قوله ثم التمتع) أي بقسميه
أي سواء ساق الهدي أم لا ط (قوله ثم الافراد) أي بالحج أفضل من العمرة وحدها كذا في النهر ط
(قوله لغة الجمع بين شيئين) أي بين حج وعمرة أو غيرهما قال في الصحاح قرن بين الحج والعمرة قرانا بالكسر
وقرنت البعيرين أقرنهما قرانا اذا جمعتهما في حبل واحد وذلك الحبل يسمى القران وقرنت الشيء بالشيء
وصلته وقرن به صاحبته ومنه قران الكواكب (قوله أي يرفع صوته بالتلبية) تفسير لحقيقة الاهلال والا
فالمراد به هنا التلبية مع النية وانما عبر عن ذلك بالاهلال للاشارة الى أن رفع الصوت بها مستحب بحر (قوله
حقيقة) بأن يجمع بينهما احراما في زمان واحد أو حكما بأن يقدم احرام احداهما عن احرام الاخرى
ويجمع بينهما أفعالا فهو قران بين الاحرامين حكما وقد ذكر في اللباب للقران ستة عشر شرطا الاول أن يحرم
بالحج قبل طواف العمرة كله أو أكثره فلو أحرم به بعد أكثره لم يكن قارنا الثاني أن يحرم بالحج قبل
افساد العمرة الثالث أن يطوف للعمرة كله أو أكثره قبل الوقوف بعرفة فلو لم يطف لها حتى وقف بعرفة بعد
الزوال ارتفضت عمرته وبطل قرانه وسقط عنه دمه ولو طاف أكثره ثم وقف أتم الباقي منه قبل طواف الزيارة
الرابع أن يصونهما عن الفساد فلو جامع قبل الوقوف وقبل أكثر طواف العمرة بطل قرانه وسقط عنه
الدم وان استمر عليهما مع فسادهما الخامس أن يطوف للعمرة كله أو أكثره في أشهر الحج فان طاف الاكثر
قبل الاشهر لم يصر قارنا السادس أن يكون آفاقيا ولو حكما فلا قران لمكي الا اذا خرج الى الآفاق قبل أشهر
الحج السابع عدم فوات الحج فلو فاته لم يكن قارنا وسقط عنه الدم ولا يشترط لصحة القران عدم الالمام بأهله بينهما
فمن كوفي رجع الى أهله بعد طواف العمرة وتمامه فيه (قوله قبل أن يطوف لها أربعة أشواط) فلو طاف لها
الاربعة ثم أحرم بالحج لم يكن قارنا كما ذكرناه بل يكون متمتعا ان كان طوافه في أشهر الحج والا فلا يكون
قارنا ولا متمتعا كما في شرح اللباب (قوله وان أساء) أي وعليه دم شكر لعدم اساءته واعتبر جبرا لرفض
عمرته شرح اللباب (قوله أو بعده) أي بعد ما شرع فيه ولو قليلا أو بعد تمامه سواء كان الادخال قبل الحلق
أو بعده ولو في أيام التشريق ولو بعد الطواف لانه بقي عليه بعض واجبات الحج فيكون جامعا بينهما فعلا
والاصح وجوب رفضها وعليه الدم والقضاء وان لم يرفض فدم جبر لجمعه بينهما كما في شرح اللباب وسيأتي
تفصيل المسألة في آخر الجنايات (قوله اذ القارن لا يكون الا آفاقيا) أي والآفاقي انما يحرم من الميقات أو
قبله ولا تحل مجاوزته بغير احرام حتى لو جاوزه ثم أحرم لزمه دم ما لم يعد الى الميقات كما سيأتي في باب مجاوزة الميقات
بغير احرام ح والحاصل أنه يصح من الميقات وقبله وبعده لكن قيده لبيان أن القارن لا يكون الا آفاقيا
قال في البحر وهذا أحسن مما في الزيلعي من أن التقييد بالميقات اتفاقي (قوله أو قبله) أي ولو من دويرة أهله
وهو الافضل لمن قدر عليه والا فيكره كما مر وقوله أو قبلها أي قبل أشهر الحج لكن تقدمه على الميقات الزماني
مكروه مطلقا كما مر أيضا وهذا في الاحرام وأما الافعال فلا بد من أدائها في أشهر الحج كما قدمناه آنفا بأن
يؤدي أكثر طواف العمرة ويجمع بينهما في الحج فيها لكن ذكر في المحيط أنه لا يشترط في القران

لحديث أتاني الليلة آت
من ربي وأنا بالعقيق فقال
يا آل محمد أهلوا بحجة
وعمرة معا ولانه أشق
والصواب أنه عليه السلام
أحرم بالحج ثم أدخل
عليه العمرة لبيان الجواز
فصار قارنا (ثم التمتع ثم
الافراد والقران) لغة الجمع
بين شيئين وشرعا (أن
يهل) أي يرفع صوته
بالتلبية (بحجة وعمرة معا)
حقيقة أو حكما بأن يحرم
بالعمرة أولا ثم بالحج قبل أن
يطوف لها أربعة أشواط
أو عكسه بأن يدخل احرام
العمرة على الحج قبل أن
يطوف للقدوم وان أساء
أو بعده وان لزمه دم (من
الميقات) اذ القارن لا يكون
الا آفاقيا (أو قبله في أشهر
الحج أو قبلها ويقول)

على الرجال غير المصبوغ بورس أو زعفران أو عصفر إلا أن يكون غسيلا لا ينفض شرح اللباب (قوله والخفين) زاد في البحر وغيره والقفازين قال في البدائع لأن لبس القفازين ليس إلا تغطية يديها وإنها غير ممنوعة عن ذلك وقوله عليه الصلاة والسلام ولا تلبس القفازين نهي ندب حملناه عليه جمعا بين الأدلة شرح اللباب (قوله ولا تقرب الحجر في الزحام الخ) أشار إلى ما في اللباب من أنها عند الزحمة لا تصعد الصفا ولا تصلي عند المقام (قوله لا تمنع نسكا) أي شيئا من أعمال الحج (قوله إلا الطواف) فهو حرام من وجهين دخولها المسجد وترك واجب الطهارة *(تنبيه)* قدمنا عن المحيط أن تقديم الطواف شرط صحة السعي ومن هذا قال القهستاني ولو حاضت قبل الإحرام اغتسلت وأحرمت وشهدت جميع المناسك إلا الطواف والسعي اهـ أي لأن سعيها بدون طواف غير صحيح فافهم (قوله ولو طهرت فيها الخ) تقدمت المسألة قبيل قوله ثم أتى منى (قوله وهو) أي الحيض بعد حصول ركنيه أي ركني الحج وهو وإن كان فيه تشتيت الضمائر لكنه ظاهر (قوله يسقط طواف الصدر) أي يسقط وجوبه عنها فلا قضاء عليها ولا دم عليها كما في اللباب (قوله والبدن الخ) ذكره في الكنز هنا لمناسبة قوله ومن قلد بدنة تطوع أو نذر أو جزاء صيد ثم توجه معها يريد الحج فقد أحرم الخ وقد ذكر المصنف مسألة التقليد أول باب الإحرام لأنه محلها فكان الأولى له ذكر هذه المسألة هناك أيضا (قوله كما سيجيء) أي في باب الهدي والله الهادي إلى الصواب وإليه المرجع والمآب

(باب القران)

أخره عن الإفراد وإن كان أفضل لتوقف معرفته على معرفة الإفراد (قوله هو أفضل) أي من التمتع وكذا من الإفراد بالأولى وهذا عند الطرفين وعند الثاني هو والتمتع سواء قهستاني والكلام في الآفاقي وإلا فالإفراد أفضل كما سيأتي وعند مالك التمتع أفضل وعند الشافعي الإفراد أي إفراد كل واحد من الحج والعمرة بإحرام على حدة كما جزم به في النهاية والعناية والفتح خلافا للزيلعي قال في الفتح أما مع الاقتصار على أحدهما فلا شك أن القران أفضل بلا خلاف وفي البحر وما روي عن محمد أنه قال حجة كوفية وعمرة كوفية أفضل عندي من القران فليس موافقا لمذهب الشافعي فإنه يفضل الإفراد مطلقا ومحمد إنما فضله إذا اشتمل على سفرين خلافا لما فهمه الزيلعي من أنه موافق للشافعي ثم منشأ الخلاف اختلاف الصحابة في حجته عليه الصلاة والسلام قال في البحر وقد أكثر الناس الكلام وأوسعهم نفسا في ذلك الإمام الطحاوي فإنه تكلم في ذلك زيادة على ألف ورقة اهـ ورجح علماؤنا بأنه عليه الصلاة والسلام كان قارنا وبتقديره يمكن الجمع بين الروايات بأن من روى الإفراد سمعه يلبي بالحج وحده ومن روى التمتع سمعه يلبي بالعمرة وحدها ومن روى القران سمعه يلبي بهما وأيضا الأمر الآتي له عليه السلام فإنه لا بد له من امتثال ما أمر به الذي هو وحي وقد أطال في الفتح في بيان تقديم أحاديث القران فارجع إليه (تنبيه) اختار العلامة الشيخ عبد الرحمن العمادي في منسكه التمتع لأنه أفضل من الإفراد وأسهل من القران لما على القارن من المشقة في أداء النسكين لما يلزمه بالجناية من الدمين وهو أحرى لأمثالنا لإمكان المحافظة على صيانة إحرام الحج من الرفث ونحوه رجاء دخوله في الحج المبرور المفسر بما لا رفث ولا فسوق ولا جدال فيه وذلك لأن القارن والمفرد يبقيان محرمين أكثر من عشرة أيام وقلما يقدر الإنسان على الاحتراز فيها من هذه المحظورات سيما الجدال مع الخدم والجمال والمتمتع إنما يحرم بالحج يوم التروية من الحرم فيمكنه الاحتراز في ذينك اليومين فيسلم حجه إن شاء الله تعالى قال شيخ مشايخنا الشهاب أحمد المنيني في مناسكه وهو كلام نفيس يريد به أن القران في حد ذاته أفضل من التمتع لكن قد يقترن به ما يجعله مرجوحا فإذا دار الأمر بين أن يقرن ولا يسلم من المحظورات وبين أن يتمتع ويسلم منها فالأولى التمتع ليسلم حجه ويكون مبرورا لأنه وظيفة العمر اهـ قلت ونظيره ما قدمناه عن المحقق ابن أمير حاج من تفضيله تأخير الإحرام إلى آخر المواقيت لمثل هذه العلة وهذا كله بناء على أن المراد من حديث من حج فلم يرفث الخ من ابتداء الإحرام لأنه قبله لا يكون محرما كما قدمنا التصريح به عن النهر عند قوله فاتقي الرفث والله تعالى أعلم

والخفين والحلي (ولا تقرب الحجر في الزحام) لمنعها من مماسة الرجال (والخنثى المشكل كالمرأة فيما ذكر) احتياطا (وحيضها لا يمنع) نسكا (إلا الطواف) ولا شيء عليها بتأخيره إذا لم تطهر إلا بعد أيام النحر ولو طهرت فيها وقدرت على أكثر الطواف لزمها الدم بتأخيره لباب (وهو بعد حصول ركنيه يسقط طواف الصدر) ومثله النفاس (والبدن) جمع بدنة (من إبل وبقر والهدي منهما ومن الغنم) كما سيجيء

(باب القران)

(هو أفضل)

الاشتراك هنا بجوازه في دم الجناية والشكر بلا فرق فلا ينافي التصريح بتخصيصه بالثاني كما يأتي بيانه في أول الجنايات قال في اللباب وشرائطه وجوب الذبح القدرة عليه وصحة القران والعقل والبلوغ والحرية فيجب على المملوك الصوم لا الهدي ويختص بالمكان وهو الحرم والزمان وهو أيام النحر (قوله وهو دم شكر) أي لما وفقه الله تعالى للجمع بين النسكين في أشهر الحج بسفر واحد بدائع (قوله فيأكل منه) أي بخلاف دم الجناية كما سيأتي ولا يجب التصدق بشيء منه ويستحب له أن يتصدق بالثلث ويطعم الثلث ويدخر الثلث أو يهدي الثلث لباب قال شارحه والأخير بدل الثاني وإن كان ظاهر البدائع أنه بدل الثالث (قوله بعد رمي يوم النحر) أي بعد رمي جمرة العقبة وقبيل الحلق لما مر وعبارة اللباب ويجب أن يكون بين الرمي والحلق (قوله لوجوب الترتيب) أي ترتيب الثلاثة الرمي ثم الذبح ثم الحلق على ترتيب حروف قولك رذح أما الطواف فلا يجب ترتيبه على شيء منها والمفرد لا دم عليه فيجب عليه الترتيب بين الرمي والحلق كما قدمناه في واجبات الحج (قوله وإن عجز) أي بأن لم يكن في ملكه فضل عن كفافه قدر ما يشتري به الدم ولا هو أي الدم في ملكه لباب ومنه يعلم حد الغنى المعتبر هنا وفيه أقوال أخر ويعلم من كلام الظهيرية أن المعتبر في اليسار والإعسار مكة لأنها مكان الدم كذا في البحر عن المنسك الكبير للسندي (قوله ولو متفرقة) أشار إلى عدم لزوم التتابع ومثله في السبعة وإلى أن التتابع أفضل فيهما كما في اللباب (قوله آخرها يوم عرفة) بأن يصوم السابع والثامن والتاسع قال في شرح اللباب لكن إن كان يضعفه ذلك عن الخروج إلى عرفات والوقوف والدعوات فالمستحب تقديمه على هذه الأيام حتى قيل يكره الصوم فيها إن أضعفه عن القيام بحقها قال في الفتح وهي كراهة تنزيه إلا أن يسيء خلقه فيوقعه في محظور (قوله ندبا رجاء القدرة على الأصل) لأنه لو صام الثلاثة قبل السابع وتاليه احتمل قدرته على الأصل فيجب عليه ويلغو صومه فلذا ندب تأخير الصوم إليها وهذه الجملة سقطت من بعض النسخ (قوله وعليه لا يجزيه) أي لا يجزيه الصوم لو أخره عن يوم النحر ويتعين الأصل والأولى إسقاط هذه الجملة لأن المصنف ذكره بقوله فإن فاتت الثلاثة تعين الدم (قوله فيه كلام) سبق في ذلك صاحب النهر وفيه كلام لأن قول المصنف آخرها يوم عرفة دل على شيئين الأول أنه لا يصومها قبل السابع وتاليه والثاني أنه لا يؤخرها عن يوم النحر الأول مندوب والثاني واجب ولما صرح المصنف بالثاني حيث قال فإن فاتت الثلاثة إلخ اقتصر في المنح على أن قوله آخرها يوم عرفة لبيان المندوب دون الواجب لكن قد يقال إن قوله وإن فات إلخ جاء للتفريع بناء على أن المقصود من قوله آخرها يوم النحر بيان الواجب وهو عدم التأخير مع أنه الأهم وزاد الشارح التنبيه على المندوب فتأمل (قوله بعد تمام أيام حجه) الأولى إبدال الأيام بالأعمال كما فعل في البحر ليحسن قوله فرضا أو واجبا فإنه تعميم للأعمال من طواف الزيارة والرمي والذبح والحلق وليناسب ما حمل عليه الآية من الفراغ من الأعمال (قوله وهو) أي التمام المذكور بمضي أيام التشريق لأن اليوم الثالث منها وقت للرمي لمن أقام فيه بمنى (قوله أين شاء) متعلق بصام أي وصام سبعة في أي مكان شاء من مكة أو غيرها (قوله لكن إلخ) لا يحسن هذا الاستدراك بعد قوله وهو بمضي أيام التشريق ح ولعل وجهه دفع ما يتوهم من أن قوله وهو إلخ ليس شرطا للصحة بل شرط لنفي الكراهة كما في المنذور ونحوه فإنه لو صامه فيها صح مع الكراهة تأمل (قوله لقوله تعالى إلخ) علة لقوله أين شاء بقرينة التفريع ويجوز جعله علة للاستدراك لأنه تعالى جعل وقت الصوم بعد الفراغ ولا فراغ إلا بمضي أيام التشريق وهذا كله بناء على تفسير علمائنا الرجوع بالفراغ عن الأعمال لأنه سبب الرجوع فذكر السبب وأريد المسبب مجازا فليس المراد حقيقة الرجوع إلى وطنه كما قال الشافعي فلم يجز صومها بمكة وإنما حملناه على المجاز لفرع مجمع عليه وهو أنه لو لم يكن له وطن أصلا وجب عليه صومها بهذا النص وتمامه في الفتح وحاصله أن تفسير الشافعي لا يطرد فتعين المجاز وادعى ابن كمال في شرح الهداية أن الأقرب الحمل على معنى حقيقي وهو الرجوع من منى بالفراغ عن أفعال

وهو دم شكر فيأكل منه (بعد رمي يوم النحر) لوجوب الترتيب (وإن عجز صام ثلاثة أيام) ولو متفرقة (آخرها يوم عرفة) ندبا رجاء القدرة على الأصل وعليه لا يجزيه فقول المتن آخرها بيان للأفضل وفيه كلام (وسبعة بعد) تمام أيام (حجه) فرضا أو واجبا وهو بمضي أيام التشريق (أين شاء) لكن أيام التشريق لا تجزيه لقوله تعالى وسبعة إذا رجعتم أي فرغتم من أفعال الحج فصح من وطنه من أوانه بعدها صوما

فعل أكثر أشواط العمرة في أشهر الحج وكان مستنده ماروى عن محمد أنه لو طاف لعمرته في رمضان فهو قارن ولادم عليه ان لم يطف لعمرته في أشهر الحج وأجاب في الفتح بأن القران في هذه الرواية بمعنى الجمع لا القران الشرعي بدليل أنه نفى لازم القران بالمعنى الشرعي وهو لزوم الدم شكرا ونفي اللازم الشرعي نفي الملزوم وتمامه في البحر لكن قال في شرح اللباب ويظهر لي أنه قارن بالمعنى الشرعي كما هو المتبادر من اطلاق محمد وغيره انه قارن وبدليل انه اذا ارتكب محظورا يتعدد عليه الجزاء وغايته انه ليس عليه هدي شكر لانه لم يقع على الوجه المسنون اه تأمل (قوله اما بالنصب الخ) حاصله كما في البحر أن قوله ويقول ان كان منصوبا عطفا على يهل يكون من تمام الحد فيراد بالقول النية لا التلفظ لانه غير شرط وان كان مرفوعا مستأنفا يكون بيانا للسنة فان السنة للقارن التلفظ بذلك وتكلمه النية بقلبه وأورد في النهر على الاول ان الارادة غير النية فالحق أنه ليس من الحد في شئ اه يعني أن قوله اني أريد الخ ليس نية وانما هو مجرد دعاء وانما النية هي العزم على الشئ والعزم غير الارادة وهو ما يكون بعد ذلك عند التلبية كما مر تقريره في باب الاحرام تأمل على أنه لو أريد به النية فلا ينبغي ادخالها في الحد لانها شرط خارج عن الماهية وقد يجاب بأن الماهية الشرعية هنا لا وجود لها بدون النية تأمل وقدمنا هناك الكلام على حكم التلفظ بالنية فافهم (قوله ويستحب الخ) وانما أخرها المصنف اشعارا بانها تابعة للحج في حق القارن ولذلك لا يتحلل عن احرامها بمجرد الحلق بعد سعيها قهستاني (قوله وجوبا) لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج جعل الحج غاية وهو في معنى المتعة بالاطلاق القرآني وعرف الصحابة من شمول المتعة للمتعة والقران بالمعنى الشرعي كما حققه في الفتح (قوله لا يقع الا لها) لما قدمناه من أن من طاف طوافا في وقته وقع عنه نواه أولا وسيأتي أيضا في كلام الشارح آخر الباب (قوله سبعة أشواط) بشرط وقوعها أو أكثرها في أشهر الحج على ما قدمناه آنفا (قوله يرمل في الثلاثة الاول) أي ويضطبع في جميع طوافه ثم يصلي ركعتيه لباب وشرحه (قوله بلا حلق) لانه وان أتى بافعال العمرة بكمالها الا أنه ممنوع من التحلل عنها لكونه محرما بالحج فيتوقف تحلله على فراغه من أفعاله أيضا شرح اللباب (قوله ولزمه دمان) لجنايته على احرامين بحر وهو الظاهر خلافا لما في الهداية من انه جناية على احرام الحج كما أوضحه في النهر (قوله كما مر) أي في الحج المفرد (قوله ويسعى بعده ان شاء) أي وان شاء يسعى بعد طواف الافاضة والاول أفضل للقارن أو سن خلاف غيره فان تأخير سعيه أفضل وفيه خلاف كما قدمناه فافهم * (تنبيه) * أفاد أنه يضطبع ويرمل في طواف القدوم ٣ ان قدم السعي كما صرح به في اللباب قال شارحه القاري وهذا ما عليه الجمهور من أن كل طواف بعده سعي فالرمل فيه سنة وقد نص عليه الكرماني حيث قال في باب القران يطوف طواف القدوم ويرمل فيه أيضا لانه طواف بعده سعي وكذا في خزانة الاكمل وانما يرمل في طواف العمرة وطواف القدوم مفردا كان أو قارنا وأما ما نقله الزيلعي عن الغاية للسروجي من أنه اذا كان قارنا لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في طواف العمرة فخلاف ما عليه الاكثر اه فافهم (قوله جاز) أطلقه فشمل ما اذا نوى أول الطوافين للعمرة والثاني للحج أي للقدوم أو نوى على العكس أو نوى مطلق الطواف ولم يعين أو نوى طوافا آخر تطوعا أو غيره ويكون الاول للعمرة والثاني للقدوم كما في اللباب (قوله وأساء) أي بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه هداية (قوله ولادم عليه) أما عندهما فظاهر لان التقديم والتأخير في المناسك لا يوجب الدم عندهما وعنده طواف التحية سنة وتركه لا يوجب الدم فتقديمه أولى والسعي بتأخيره بالاشتغال بعمل آخر لا يوجب الدم فكذا بالاشتغال بالطواف هداية (قوله وذبح) أي شاة أو بدنة أو سبعها ولابد من ارادة الكل القربة وان اختلفت جهتها حتى لو أراد أحدهم اللحم بطل الكل كما سيأتي في الاضحية والجزور أفضل من البقر والبقر أفضل من الشاة كذا في الخانية وغيرها من زاد في البحر والاشتراك في البقرة أفضل من الشاة اه وقيده في الشرنبلالية بما لو كانت حصته من البقرة أكثر من قيمة الشاة اه وأفاد اطلاقهم

اما النصب والمراد به النية أو مستأنف والمراد به بيان السنة اذ النية بقلبه تكفي كالصلاة مجتبى (بعد الصلاة اللهم اني أريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني) ويستحب تقديم العمرة في الذكر لتقدمها في الفعل (وطاف للعمرة) أولا وجوبا حتى لو نواه للحج لا يقع الا لها (سبعة أشواط يرمل في الثلاثة الاول ويسعى بلا حلق) فلو حلق لا يتحلل من عمرته ولزمه دمان (ثم يحج كما مر) فيطوف للقدوم ويسعى بعده ان شاء (فان أتى بطوافين) متوالين (ثم سعيين لهما جاز وأساء) ولادم عليه (وذبح للقران)

٣ (قوله ويرمل في طواف القدوم ان قدم السعي الخ) أي قصد تقديم السعي على طواف الركن وليس المراد تقديمه على طواف القدوم كما توهم اه

أي مشتق منه لان التمتع مصدر مزيد والمجرد أصل المزيد طوفي الرماني التمتع من المتاع أو المتعة وهو الانتفاع أو النفع قال الشاعر

وقفت على قبر غريب بقفرة * متاع قليل من غريب مفارق

جعل الانس بالقبر متاعا اهـ (قوله وشرعا أن يفعل العمرة) أي طوافها لان السعي ليس ركنا فيها على الصحيح كالحج وقوله الآتي ثم يحرم بالحج بالنصب عطفا على يفعل فهو من تتمة التعريف وأشار الى أنه لا يشترط كون احرام العمرة في أشهر الحج ولا كون التمتع في عام الاحرام بالعمرة بل الشرط عام فعلها حتى لو أحرم بعمرة في رمضان وأقام على احرامه الى شوال من العام القابل ثم حج من عامه ذلك كان متمتعا كما في الفتح *(تنبيه)* ذكر في اللباب أن شرائط التمتع أحد عشر الاول أن يطوف للعمرة كله أو أكثره في أشهر الحج الثاني أن يقدم احرام العمرة على الحج الثالث أن يطوف للعمرة كله أو أكثره قبل احرام الحج الرابع عدم افساد العمرة الخامس عدم افساد الحج السادس عدم الالمام الصحيح كما يأتي السابع أن يكون طواف العمرة كله أو أكثره والحج في سفر واحد فلو رجع الى أهله بعد اتمام الطواف ثم عاد وحج فان كان أكثر الطواف في السفر الاول لم يكن متمتعا وان كان أكثره في الثاني كان متمتعا وهذا الشرط على قول محمد خاصة على ما في المشاهير الثامن أداؤهما في سنة واحدة فلو طاف للعمرة في أشهر الحج من هذه السنة وحج من سنة أخرى لم يكن متمتعا وان لم يلم بينهما أو بقي حراما الى الثانية التاسع عدم التوطن بمكة فلو اعتمر ثم عزم على المقام بمكة أبدا لا يكون متمتعا وان عزم شهرين أي مثلا وحج كان متمتعا العاشر أن لا تدخل عليه أشهر الحج وهو حلال بمكة أو محرم ولكن قد طاف للعمرة أكثره قبلها الا أن يعود الى أهله ثم يحرم بعمرة الحادي عشر أن يكون من أهل الآفاق والعبرة للتوطن فلو استوطن المكي في المدينة مثلا فهو آفاقي وبالعكس مكي ومن كان له أهل بهما واستوت اقامته بهما فليس بمتمتع وان كانت اقامته في أحدهما أكثر لم يصرحوا به قال صاحب البحر ينبغي أن يكون الحكم للأكثر وأطلق المنع في حرانة الاكمل اهـ (قوله ولا) المراد أنه طاف ذلك قبل أشهر الحج سواء في ذلك رمضان وغيره ط (قوله من عامه) أي عام الطواف لا عام احرام العمرة كما مر وأفاد أنه لو طاف الاكثر قبل أشهر الحج لم يكن متمتعا ولو حج من عامه ولا فرق بين أن يكون في ذلك الطواف جنبا أو محدثا ثم يعيده فيها أولا لان طواف المحدث لا يرتفض بالاعادة وكذا الجنب وتمامه في النهر آخر الباب قال في الفتح والنهر والحيلة لمن دخل مكة محرما بعمرة قبل أشهر الحج يريد التمتع أن لا يطوف بل يصبر الى أن تدخل أشهر الحج ثم يطوف فانه متى طاف وقع عن العمرة ثم لو أحرم بأخرى بعد دخول أشهر الحج وحج من عامه لم يكن متمتعا في قول الكل لانه صار في حكم المكي بدليل ان ميقاته ميقاتهم اهـ (قوله ولتغيير السبع) أراد بالسبع ما وجدناه في متن مجرد من قوله هو أن يحرم بعمرة من الميقات في أشهر الحج ويطوف اهـ فقيد الاحرام بكونه من الميقات وهو ليس بقيد بل لو قدمه صح وكذا لو أحرم وان لم يعد الى الميقات وبكونه في أشهر الحج وليس بقيد بل لو قدمه صح بلا كراهة وأطلق في الطواف فاقتضاه أنه لا بد أن يقع جميعه في أشهر الحج لانه شرط أن يكون الاحرام في أشهر الحج والطواف لا يكون الا بعد الاحرام مع أنه يكفي وجود أكثره فيها فلذلك أصلح المصنف بتغيير السبع الى النسخة التي اعتمدها وهي قوله أن يفعل العمرة أو أكثر أشواطها في أشهر الحج عن احرام بها أو بدونها ويطوف الخ هكذا شرح عليها في المنح كذا به نهاية الشرح أيضا والشارح أسقط منها قوله عن احرام بها أو بدونها اهـ قلت ولعله أسقطها استغناء بالاطلاق ويرد على هذا التعريف أيضا ما لو أحرم بها في عامين أو في عام واحد لكن ألم بأهله الماما صحيحا وقد تعطن الشارح للثاني فقيد فيما سيأتي بقوله في سفر واحد الخ وكان على المصنف أن يقول كما قال الزيلعي ثم حج من عامه ذلك من غير أن يلم بأهله الماما صحيحا لكن يرد عليه أيضا كما في النهر ان فائت الحج اذا أخر التحلل بعمرة الى شوال فتحلل بها ثم حج من عامه ذلك لا يكون متمتعا ويجاب بان قول المصنف أن يفعل

وشرعا (أن يفعل العمرة أو أكثر أشواطها في أشهر الحج) ولو طاف الاقل في رمضان مثلا ثم طاف الباقي في شوال ثم حج من عامه كان متمتعا قال المصنف ولتغيير السبع الى هذا التعريف

الحج لتقدم ذكر الحج واعترضه في النهر بانه لا يطرد أيضا اذ الحكم يعم المقيم بمنى أيضا ولا رجوع منه الا بالفراغ فما قاله المشايخ أولى اهـ والى هذا أشار الشارح بقوله يعم من وطنه منى الخ قلت ثم لكن قال في الفتح ان صوم السبعة لا يجوز تقديمه على الرجوع من منى بعد اتمام الاعمال الواجبات لانه معلق في الآية بالرجوع والمعلق بالشرط عدم قبل وجوده اهـ فليتأمل (قوله فان فاتت الثلاثة) بان لم يصمها حتى دخل يوم النحر تعين الدم لان الصوم بدل عنه والنص خصه بوقت الحج بحر (قوله فلو لم يقدر) أي على الدم تحلل أي بالحلق أو التقصير (قوله وعليه دمان) أي دم التمتع ودم التحلل قبل أوانه بحر عن الهداية وتمامه فيه وفيما علقناه عليه (قوله ولو قدر عليه) أي على الدم وقوله بطل صومه أي حكم صومه وهو خلفيته عن الهدي في اباحة التحلل بالحلق والتقصير في وقته فان الهدي أصل في ذلك لعدم جواز التحلل قبله لوجوب الترتيب بينهما كما مر والصوم أي الثلاثة وقع خلفا عن الهدي في ذلك عند العجز عنه وصار المقصود بالصوم اباحة التحلل بالحلق أو التقصير فاذا قدر على الاصل قبل التحلل وجب الاصل لقدرته عليه قبل حصول المقصود بخلفه كما لو قدر المتيمم على الماء في الوقت قبل صلاته بالتيمم بخلاف ما لو قدر على الهدي بعد الحلق أو قبله لكن بعد أيام النحر وعن هذا قال في فتح القدير فان قدر على الهدي في خلال الثلاثة أو بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي وسقط الصوم لانه خلف واذا قدر على الاصل قبل تأدي الحكم بالخلف بطل الخلف وان قدر عليه قبل الحلق قبل أن يصوم السبعة في أيام الذبح أو بعدها لم يلزمه الهدي لان التحلل قد حصل بالحلق ووجود الاصل بعده لا ينقض الخلف كرؤية المتيمم الماء بعد الصلاة بالتيمم وكذا لو لم يحلق حتى مضت أيام الذبح ثم وجد الهدي لان الذبح مؤقت بأيام النحر فاذا مضت فقد حصل المقصود وهو اباحة التحلل بلا هدي وكأنه تحلل ثم وجده ولو صام في وقته مع وجود الهدي ينظر فان بقي الهدي الى يوم النحر لم يجزه للقدرة على الاصل وان هلك قبل الذبح جاز لعجزه عن الاصل فكان المعتبر وقت التحلل اهـ ونحوه في شرح الجامع لقاضيخان والمحيط والزيلعي والبحر وغيرها من كتب المذهب المعتبرة وللشرنبلالي رسالة سماها بديعة الهدي لما استيسر من الهدي خالف فيها ما في هذه الكتب وادعى وجوب الهدي لوجوده في أيام النحر سواء حلق أو لا متمسكا بقولهم العبرة لايام النحر في العجز والقدرة وترك اشتراطهم بعد ذلك عدم الحلق لاقامة الصوم مقام الهدي وادعى أيضا ان كلام الفتح وغيره يدل على أنه يتحلل بالهدي أصلا وبالحلق خلفا وان الحلق خلف عن الهدي ولا يخفى عليك أنه ليس في كلام الفتح ذلك وان اتباع المنقول واجب فلا يعول على هذه الرسالة وقد كتبت على هامشها في عدة مواضع بيان ما فيها من الخلل والله تعالى أعلم (قوله فان وقف) أي بعد الزوال اذ الوقوف قبله لا اعتبار به وقيد بالوقوف لانه لا يكون رافضا لعمرته بمجرد التوجه الى عرفات هو الصحيح كما في البحر (قوله بطلت عمرته) لانه تعذر عليه أداؤها لانه يصير بانيا أفعال العمرة على أفعال الحج وذلك خلاف المشروع بحر (قوله فلو أتى الخ) محترز قوله قبل أكثر طواف العمرة (قوله لم تبطل) لانه أتى بركنها ولم يبق الا واجباتها من الاول والسعي بحر (قوله ويقضيها يوم النحر) أي قبل طواف الزيارة لباب (قوله والاصل أن المأتي به) أي كالطواف الذي نوى به القدوم أو التطوع ومن جنس ما لبس وما بمعنى شيء وضمير به هو الشخص الآتي وضمير به وله عائد على ما وفي وقت متعلق بالمأتي وقد مر هذا الاصل عند طواف الصدر (قوله وقضيت) أي بعد أيام التشريق شرح اللباب وتقدم أن المكروه انشاء العمرة في هذه الايام لا فعلها فيها باحرام سابق تأمل (قوله لشروعه فيها) فانه ملزم كالنذر بحر (قوله ووجب دم الرفض) لان كل من تحلل بغير طواف يجب عليه دم كالمحصر بحر (قوله لانه لم يوفق للنسكين) أي للجمع بينهما لبطلان عمرته كما علمت فلم يبق قارنا والله تعالى أعلم

(باب التمتع)

ذكره عقب القران لاقترانهما في معنى الانتفاع بالنسكين وقدم القران لزيد فضله نهر (قوله من التمتاع)

(فان فاتت الثلاثة تعين الدم) فلو لم يقدر تحلل وعليه دمان ولو قدر عليه في أيام النحر قبل الحلق بطل صومه (فان وقف) القارن بعرفة (قبل) أكثر طواف (العمرة بطلت) عمرته فلو أتى بأربعة أشواط ولو بقصد القدوم أو التطوع لم تبطل ويقضيها يوم النحر والاصل ان المأتي به من جنس ما هو متلبس به في وقت يصلح له ينصرف للمتلبس به (وقضيت) بشروعه فيها (ووجب دم الرفض) للعمرة وسقط دم القران لانه لم يوفق للنسكين

(باب التمتع)

(هو) لغة من التمتاع أو المتعة

(قوله قال في الفتح ان صوم الخ) قد تقدم نقل تأويل الرجوع بالفراغ عن صاحب الفتح فينبغي حمل هذا الفرع على مقتضى كلامه السابق بان يقال أطلق المسبب وأراد السبب كما هو في الآية أو يقال انما أناط الحكم بالرجوع من منى لان غالب الحجاج غير مقيمين بها فبعد فراغهم يتوجهون الى مكة غالبا وحينئذ يكون كلام النهر متجها ويسقط بحث ان قال لكن قال شيخنا رأيت في تفسير الرجوع مذهبين مشهورين للحنفية أحدهما وهو المشهور ان معناه الفراغ والثاني الرجوع

طواف الركن ولا مثله وقدمنا أنه لو نوى به التطوع أجزأه فينبغي أن يكون الدم كذلك بل أولى اه وأجاب في الشرنبلالية بأن الطواف لما كان متعينا في أيام النحر وجوبا كان الفعل لا يقع مطلقا عنه ولو نوى غيره وأما الاضحية فهي متعينة في ذلك الزمن كالمتعة فلا يقع الاضحية مع تعينها عن غيرها اه والمراد بتعينها تعين زمنها لا وجوبها حتى يرد عليه أنها لا تجب على المسافر يعني أن الاضحية لا تتعين أضحية إلا إذا وقعت في أيام النحر وكذا دم المتعة فلما كان زمنهما متعينا وقد نواها أضحية فلا يقع عن دم المتعة بخلاف الطواف فإن التطوع به غير مؤقت فإذا كان عليه طواف مؤقت ونوى به غيره ينصرف إلى الواجب المؤقت لأن محل التطوع بعده وكذا لو نوى طوافا آخر واجبا ينصرف إلى الذي حضر وقته ووجب قبله ويلغو الآخر مراعاة للترتيب كما لو نوى القارن بطوافه الاول القدوم يقع عن العمرة كما مر فافهم وأجاب الرحمتي بأن الدم ليس من أفعال الحج والعمرة ولذا لم يجب على المفرد فإنما هو واجب شكرا على التمتع بهما ولم يكن داخلا تحت نية الحج والعمرة فلا بد له من النية والتعيين فلو نوى غيره لا يجزي كما لو أطلق النية بخلاف الطواف فإنها من أعمالهما فإذا انعقدت احرامهما فتجزي مطلق النية (قوله أي العمرة) لأنه لو لم يوجد وجودها لم يوجد التمتع فإنه يحصل بالعمرة على نية المتعة وعند الشافعي لا يجوز حتى يحرم بالحج وتمامه في النهر (قوله لكن في أشهر الحج) مرتبط بالصوم والاحرام فلو أحرم بها أو صام فيها لم يصح لأنه لا يلزم من صحة الاحرام بالعمرة قبل الاشهر صحة الصوم أفاده في الشرنبلالية (قوله وتأخيرها) أي إلى السابع والثامن والتاسع كما مر في القران (قوله وإن أراد الخ) هذا هو القسم الثاني من التمتع وقوله وهو أفضل أي من القسم الاول الذي لا سوق هدي معه لما فيه من الموافقة لفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ط (قوله أحرم ثم ساق الخ) أتى بثم إشارة إلى أنه يحرم أولا بالنية مع التلبية فإنه أفضل من النية مع السوق وإن صح بشروط وتفصيل تقدم في باب الاحرام (قوله وهو شق سنامها) بأن يطعن بالرمح أسفله حتى يخرج الدم ثم يلطخ بذلك سنامها ليكون ذلك علامة كونها هديا كالتقليد لباب وشرحه (قوله أو الايمن) اختاره القدوري لكن الأشبه الاول كما في الهداية (قوله لأن كل أحد لا يحسنه) جرى على ما قاله الطحاوي والشيخ أبو منصور الماتريدي من أن أبا حنيفة لم يكره أصل الاشعار وكيف يكرهه مع ما اشتهر فيه من الأخبار وإنما كره إشعار أهل زمانه الذي يخاف منه الهلاك خصوصا في حر الحجاز فرأى الصواب حينئذ سد هذا الباب على العامة فأما من وقف على الحد بأن قطع الجلد دون اللحم فلا بأس بذلك قال الكرماني وهذا هو الاصح وهو اختيار قوام الدين وابن الهمام فهو مستحب لمن أحسنه شرح اللباب قال في البحر وبه اندفع ما ذكره من كون العمل على قولهما فإنه حسن (قوله واعتمر) أي طاف وسعى والشرط أكثر طوافها كما مر (قوله ولا يتحلل منها حتى ينحر) لأن سوق الهدي مانع من إحلاله قبل يوم النحر فلو حلق لم يتحلل من إحرامه ولزمه دم أي إلا أن يرجع إلى أهله بعد ذبح هديه وحلقه لباب وشرحه وتمامه فيه قال في البحر ومقتضاه أي مقتضى لزوم الدم بالحلق أنه يلزمه كل جناية على الاحرام كالمحرم اه قلت بل مقتضى قول اللباب لم يتحلل أنه محرم حقيقة ويدل له قولهم إذا كان لسوق الهدي تأثير في إثبات الاحرام ابتداء يكون له تأثير في استدامته بقاء بالاولى لأنه أسهل من الابتداء (قوله ثم أحرم بالحج) اعلم أن المتمتع إذا أحرم بالحج فإن كان ساق الهدي أو لم يسق ولكن أحرم به قبل التحلل من العمرة صار كالقارن فيلزمه بالجناية ما يلزم القارن وإن لم يسقه وأحرم بعد الحلق صار كالمفرد بالحج إلا في وجوب دم المتعة وما يتعلق به شرح اللباب (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية من بقاء إحرام العمرة إلى الحلق ويحل منه في كل شيء حتى في النساء لأن المانع له من التحلل سوقه الهدي وقد زال بذبحه وفي القارن يحل منه في كل شيء إلا في النساء كإحرام الحج وهذا هو الفرق بين المتمتع الذي ساق الهدي وبين القارن وإلا فلا فرق بينهما بعد الاحرام بالحج على الصحيح كما ذكر في البحر وعليه فإذا حلق ثم جامع قبل الطواف لزمه دم واحد ولو متمتعا ودمان لو قارنا وفي هذا رد لما قيل من أن احرام العمرة ينتهي بالوقوف كما

أي العمرة لكن في أشهر الحج (لا قبله) أي الاحرام (وتأخيره أفضل) رجاء وجود الهدي كما مر (وإن أراد) المتمتع (السوق) للهدي (وهو أفضل) أحرم ثم (ساق هديه معه) وهو أولى من قوده إلا إذا كانت لا تنساق فيقودها (وقلدها بدنة) وهو أولى من التجليل وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر) أو الايمن لأن كل أحد لا يحسنه فأما من أحسنه بأن قطع الجلد فقط فلا بأس به (واعتمر ولا يتحلل منها) حتى ينحر (ثم أحرم للحج كما مر) فيمن لم يسق (وحلق يوم النحر) إذا حلق (حل من احراميه) على الظاهر (والدم)

العمرة بخروجه لان فائت الحج لا يفعل العمرة لانه أحرم بالحج لا بها وانما يتحلل بصورة أفعالها كما قدمناه وأشار اليه في البحر هنا أيضا وبرد عليه أيضا ما صرحوا به من انه لو أحرم بعمرة يوم النحر فأتى بأفعالها ثم أحرم من يومه بالحج و بقى محرما بالحج الى قابل فحج كان متمتعا اهـ لكن هذا وارد على قول الزيلعي وغيره ثم يحج أما قول المصنف ثم يحرم بالحج فلا لصدقه بما اذا أحرم به في عام العمرة ولم يحج ويمكن حمل كلام الزيلعي عليه بان يراد ثم ينشئ الحج تأمل (قوله و يطوف و يسعى الخ) عطف تفسير على قوله يفعل العمرة ولا حاجة اليه لان بيان أفعال العمرة تقدم مع انه يوهم لزوم السعي في صحة التمتع وان كان فيما قبله اشارة الى عدمه (قوله كما مر) أي طوافا وسعيا مماثلين لما مر من بيان صفتهما (قوله ان شاء) راجع للامرين أي ان شاء حلق وان شاء قصر وان شاء بقي محرما ح وفيه دلالة على ان المتمتع الذي لم يسق الهدي لا يلزمه التحلل كما ذكره الاسبيجابي وغيره وظاهر الهداية خلافه وتمامه في شرح اللباب (قوله في أول طوافه للعمرة) لانه عليه الصلاة والسلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر رواه أبو داود نهر (قوله وأقام بمكة حلالا) هذا ليس بلازم في المتمتع بل ان أقام صار كاهلها فميقاته الحرم وان أقام بالمواقيت أو داخلها صار كاهلها فميقاته الحل وان أقام خارج المواقيت أحرم فيها كذا في القهستاني فقوله ثم يحرم بالحج يجري على هذا التفصيل ط

(تنبيه) أفاد انه يفعل ما يفعله الحلال فيطوف بالبيت ما بدا له و يعتمر قبل الحج وصرح في الباب بانه لا يعتمر أي بناء على انه صار في حكم المكي وان المكي ممنوع من العمرة في أشهر الحج وان لم يحج وهو الذي جرى عليه كلام الفتح وما لله في البحر وغيره بانه ممنوع من أهل الحج من عامه وسيأتي تمامه (قوله في سفر واحد) كان عليه أن يزيد في عام واحد ليخرج ما اذا أحرم بالعمرة وأتى بأفعالها و بقي محرما الى العام الثاني فأحرم بالحج بلا تخلل سفر بينهما فانه لا يسمى متمتعا كما أشرنا اليه فافهم (قوله حقيقة) أي كما قدمه في قوله وأقام بمكة حلالا ح (قوله أو حكما بان يلم الخ) أي بان يكون العود الى مكة مستحقا عليه اما لسوق الهدي واما بان يلم بأهله قبل ان يحلق أما في الاول فلان هديه يمنعه من التحلل قبل يوم النحر وأما في الثاني فلان العود الى الحرم مستحق عليه للحلق في الحرم و بهو بما عند هما وانما تحب ما عند أبي يوسف فالالمام الصحيح أن يلم بأهله بعد ان حلق في الحرم ولم يكن ساق الهدي لكون العود غير مستحق عليه والاولى للشارح أن يقول بان لا يلم بأهله الماما صحيحا ليشمل ما اذا كان كوفيا فلما اعتمر ألم بالبصرة اهـ ح والمراد بان لا يلم في سفره فلا يصدق بعدم الالمام أصلا فافهم ثم اعلم ان ما ذكر من شروط الالمام الصحيح انما هو في الآفاقي أما المكي فلا يشترط فيه ذلك بل المامه صحيح مطلقا لعدم تصور كون عوده الى الحرم غير مستحق عليه لانه في الحرم سواء تحلل أو لا ساق الهدي أو لا ولذا لم يصح تمتعه مطلقا كما سيأتي (قوله يوم التروية) لانه يوم احرام أهل مكة والا فلو أحرم يوم عرفة جاز معراج قال في اللباب والافضل أن يحرم من المسجد و يجوز من جميع الحرم ومن مكة أفضل من خارجها في الحرم ولو خارج الحرم ولكن يجب كونه فيه الا اذا خرج الى الحل لحاجة فأحرم منه لا شيء عليه بخلاف ما لو خرج لقصد الاحرام اهـ (قوله لكنه يرمل في طواف الزيارة) أي لانه أول طواف يفعله في حجه أي بخلاف المفرد فانه يرمل في طواف القدوم كالقارن كما مر قال في البحر وليس على المتمتع طواف قدوم كما في المبتغى أي لا يكون مسنونا في حقه بخلاف القارن لان المتمتع حين قدومه محرم بالعمرة فقط وليس لها طواف قدوم ولا صدر اهـ فالاستدراك في محله فافهم (قوله ان لم يكن قدمهما) أي عقب طواف تطوع بعد الاحرام بالحج فلا دلالة في هذا على مشروعية طواف القدوم للمتمتع خلافا لما فهمه في النهاية والعناية كما بسطه في الفتح (قوله وذبح كالقارن) التشبيه في الوجوب والاحكام المارة في هدي القران (قوله ولم تنب الاضحية عنه) لانه أتى بغير الواجب عليه اذ لا أضحية على المسافر ولو أتى بدم التمتع والتضحية الماقصدهما بالنية أو الاقامة ولم يشترها معتبرها وعلى فرض وجوبها لم تجز أيضا لانهما غيران فاذا نوى عن أحدهما لم يجز عن الآخر معراج الدراية قال في النهر وفيه تصريح باحتياج دم التمتع الى النية قال في البحر وقد يقال انه ليس فوق

(و يطوف و يسعى) كما مر (و يحلق أو يقصر) ان شاء (و يقطع التلبية في أول طوافه) للعمرة وأقام بمكة حلالا (ثم يحرم للحج) في سفر واحد حقيقة أو حكما بان يلم باهله الماما غير صحيح (يوم التروية وقبله أفضل و يحج كالمفرد) لكنه يرمل في طواف الزيارة و يسعى بعده ان لم يكن قدمهما بعد الاحرام (وذبح كالقارن (ولم تنب الاضحية عنه فان عجز) عن دم (صام كالقارن وجاز صوم الثلاثة بعد احرامها)

فإن ميقاته الحل وإن أحرم منها من الحل فهو أشد لمجاوزة الميقات لأن ميقاته الحرم والأصل في ذلك أن أهل مكة والداخل شرعًا في حق من وراء الميقات أيضًا اهـ أي أن من كان وراء الميقات أي داخله له حكم أهل مكة وهذا صريح في أن أهل مكة ومن في حكمهم لا يمنعون من التمتع ولا يمنعون من القران لكن مع الكراهة للإخلال بميقات أحد الإحرامين ثم رأيت مثل ذلك أيضًا في كافي الحاكم الذي هو جمع كتب ظاهر الرواية ونصه وإذا خرج المكي إلى الكوفة لحاجة فاعتمر فيها من عامه وحج لم يكن متمتعًا وإن قرن من الكوفة كان قارنًا اهـ ونقله في الجوهرة بعد الأول ونظائر جمعها وعلى هذا فقول المتون ولا تمتع ولا قران لمكي معناه نفي المشروعية والحل ولا ينافي عدم الصحة في أحدهما دون الآخر والقرينة على هذا تصريحهم بعده ببطلان التمتع بالإلمام الصحيح فيما لو عاد المتمتع إلى بلده وتصريحهم في باب إضافة الإحرام بأنه إذا قرن ولم يرفض شيئًا منهما أجزأه هذا ما ظهر لي فاغتنمه فإنك لا تجده في غير هذا الكتاب والله تعالى أعلم بالصواب (قوله ولا يجزئه الصوم لو معسرًا) لأن الصوم إنما يقع بدلًا عن دم الشكر لا عن دم الجبر شرح اللباب (قوله ثم بعد عمرته) قيد به لأنه لو عاد بعدما طاف لها الأقل لا يبطل تمتعه لأن العود مستحق عليه لأنه ألم بأهله محرمًا ح بخلاف ما إذا طاف الأكثر بحر (قوله عاد إلى بلده) فلو عاد إلى غيره لا يبطل تمتعه عند الإمام وسيأتي بيانه نهر (قوله وحلق) ظاهره أن الحلق بعد العود وفيه ترك الواجب عندهما والمستحب عند أبي يوسف كما مر ولو حذفه لفهم مما قبله قال في البحر ودخل في قوله بعد العمرة الحلق فلا بد للبطلان منه لأنه من واجباتها أو للتحلل فلو عاد بعد طوافها قبل الحلق ثم حج من عامه قبل أن يحلق في أهله فهو متمتع لأن العود مستحق عليه عند من جعل الحرم شرطًا لجواز الحلق وهو أبو حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف إن لم يكن مستحقًا فهو مستحب كذا في البدائع وغيره اهـ (قوله فقد ألم إلمامًا صحيحًا) لأن العود لم يبق مستحقًا عليه كما مر (قوله فبطل تمتعه) أي امتنع التمتع الذي أراده لفقد شرطه وهو عدم الإلمام الصحيح (قوله ومع سوقه تمتع) أي لا يبطل تمتعه بعوده عندهما خلافًا لمحمد لأن العود مستحق عليه ما دام على نية التمتع لأن السوق يمنعه من التحلل فلم يصح الإلمام كذا في الهداية وفي قوله ما دام إيماء إلى أنه لو بدا له بعد العمرة أن لا يحج من عامه كان له ذلك لأنه لم يحرم بالحج بعد وإذا ذبح الهدي أو أمر بذبحه وقع تطوعًا أما إذا لم يبد له حتى عاد إلى بلده وأراد نحر الهدي والحج من عامه لم يكن له ذلك وإن فعل وحج من عامه لزمه دم التمتع ودم آخر لإحلاله قبل يوم النحر كذا في البحر نهر وقال في البحر والحاصل أنه إذا ساق الهدي فلا يتحلل وإنما أن يتركه إلى يوم النحر أولًا فإن تركه إليه فهو متمتع ولا شيء عليه غيره سواء عاد إلى أهله أولًا وإن تحلل ذبحه فإما أن يرجع إلى أهله أولًا فإن رجع فلا شيء عليه مطلقًا سواء حج من عامه أولًا وإن لم يرجع إليهم فإن لم يحج من عامه فلا شيء عليه وإن حج لزمه دمان دم المتعة ودم الحل قبل أوانه (قوله كالقارن) فإنه لا يبطل قرانه بعوده مطلقًا لأن عدم الإلمام غير شرط فيه كما مر (قوله وإن طاف لها الخ) قدم الشارح المسألة أول الباب وقدمنا الكلام عليها (قوله اعتبارًا للأكثر) علة للمسألتين ط (قوله أي آفاقي) أشار به إلى أن ذكر الكوفي مثال وأن المراد به من كان خارج الميقات لأن المكي لا تمتع له كما مر (قوله حل من عمرته فيها) لأنه لو اعتمر قبلها لا يكون متمتعًا اتفاقًا نهر (قوله أي داخل المواقيت) أشار إلى أن ذكر مكة غير قيد بل المراد هي أو ما في حكمها (قوله أي غير بلده) أفاد أن المراد مكان لا أهل له فيه سواء اتخذه دارًا بأن نوى الإقامة فيه خمسة عشر يومًا أولًا كما في البدائع وغيرها وقيد به لأنه لو رجع إلى وطنه لا يكون متمتعًا اتفاقًا أيضًا إن لم يكن ساق الهدي نهر (قوله لبقاء سفره) أما إذا أقام بمكة أو داخل المواقيت فلأنه ترفق بنسكين في سفر واحد في أشهر الحج وهو علامة التمتع وأما إذا أقام خارجها فقد ذكر الطحاوي أن هذا قول الإمام وعندهما لا يكون متمتعًا لأن المتمتع من كانت عمرته ميقاتية وحجته مكية وله أن حكم السفر الأول قائم ما لم يعد إلى وطنه وأثر الخلاف يظهر في لزوم الدم وغلطه الجصاص في نقل الخلاف بل يكون متمتعًا اتفاقًا لأن محمدًا ذكر المسألة ولم يحك فيها خلافًا قال أبو اليسر وهو الصواب وفي المعراج أنه الأصح لكن

ولا يجزئه الصوم لو معسرًا (ومن اعتمر بلا سوق) هدي (ثم) بعد عمرته (عاد إلى بلده) وحلق (فقد ألم) إلمامًا صحيحًا فبطل تمتعه (ومع سوقه تمتع) كالقارن (وإن طاف لها أقل من أربعة قبل أشهر الحج وأتمها وحج فقد تمتع ولو طاف أربعة قبلها لا) اعتبارًا للأكثر (كوفي) أي آفاقي (حل من عمرته فيها) أي الأشهر (وسكن بمكة) أي داخل المواقيت (أو بصرة) أي غير بلده (وحج) من عامه (متمتع) لبقاء سفره

٣(قوله بخلاف ما إذا طاف الأكثر) ظاهره أنه إذا طاف الأكثر يمنع استحقاق العود عليه ومقتضاه أن طواف الأقل واجب ويكون العود مستحقًا عليه كما إذا عاد قبل الحلق بل أولى لأن مسألة الحلق من الخلاف في وجوب كونه في الحرم بخلاف هذه تأمل اهـ

أوضحه في البحر وغيره (قوله ومن في حكمه) أي من أهل داخل المواقيت (قوله يفرد فقط) هذا ما دام مقيما فإذا خرج إلى الكوفة وقرن صح بلا كراهة لأن عمرته وحجته ميقاتيتان فصار بمنزلة الآفاقي قال المحبوبي هذا إذا خرج إلى الكوفة قبل أشهر الحج وأما إذا خرج بعدها فقد منع من القران فلا يتغير بخروجه من الميقات كذا في العناية وقول المحبوبي هو الصحيح نقله الشيخ الشلبي عن الكرماني شرنبلالية وإنما قيد بالقران لأنه لو اعتمر هذا المكي في أشهر الحج من عامه لا يكون متمتعا لأنه ملم بأهله بين النسكين حلالا إن لم يسق الهدي وكذا إن ساق الهدي لا يكون متمتعا بخلاف الآفاقي إذا ساق الهدي ثم ألم بأهله محرما كان متمتعا لأن العود مستحق عليه فمنع صحة الإلمام وأما المكي فالعود غير مستحق عليه وإن ساق الهدي فكان الإلمام صحيحا فلذلك لم يكن متمتعا كذا في النهاية عن المبسوط (قوله ولو قرن أو تمتع جاز وأساء الخ) أي صح مع الكراهة للنهي عنه وهذا ما مشى عليه في التحفة وغاية البيان والعناية والسراج وشرح الإسبيجابي على مختصر الطحاوي واعلم أنه في الفتح ذكر أن قولهم لا تمتع ولا قران لمكي يحتمل نفي الوجود ويؤيده أنهم جعلوا الإلمام الصحيح من الآفاقي مبطلا لتمتعه والمكي ملم بأهله فيبطل تمتعه ويحتمل نفي الحل بمعنى أنه يصح لكنه يأثم به للنهي عنه وعليه فاشتراطهم عدم الإلمام لصحة التمتع بمعنى أنه شرط لوجوده على الوجه المشروع الموجب شرعا للشكر وأطال الكلام في ذلك والذي حط عليه كلامه اختيار الاحتمال الأول لأنه مقتضى كلام أئمة المذهب وهو أولى بالاعتبار من كلام بعض المشايخ يعني صاحب التحفة وغيره بل اختار أيضا منع المكي من العمرة المجردة في أشهر الحج وإن لم يحج وهو ظاهر عبارة البدائع وخالفه من بعده كصاحب البحر والنهر والمنح والشرنبلالي والقاري واختاروا الاحتمال الثاني لأن إيجاب دم الجبر فرع الصحة ولما في المتون في باب إضافة الإحرام إلى الإحرام من أن المكي إذا طاف شوطا لعمرة فأحرم بحج رفضه فإذا لم يرفض شيئا أجزأه قال في الفتح وغيره لأنه أدى أفعالهما كما التزمهما إلا أنه منهي والنهي عن فعل شرعي لا يمنع تحقق الفعل على وجه مشروعية الأصل غير أنه يتحمل إثمه كصيام يوم النحر بعد نذره اهـ فهذا يناقض ما اختاره في الفتح أولا أي فإن هذا تصريح بأنه يتصور قران المكي لكن مع الكراهة وتمامه في الشرنبلالية أقول وقد كنت كتبت على هامشها بحثا حاصله أنهم صرحوا بأن عدم الإلمام شرط لصحة التمتع دون القران وأن الإلمام الصحيح مبطل للتمتع دون القران ومقتضى هذا أن تمتع المكي باطل لوجود الإلمام الصحيح بين إحراميه سواء ساق الهدي أولا لأن الآفاقي إنما يصح إلمامه إذا لم يسق الهدي وحلق لأنه لا يبقى العود إلى مكة مستحقا عليه والمكي لا يتصور منه عدم العود إلى مكة لكونه فيها كما صرح به في العناية وغيرها وفي النهاية والمعراج عن المحيط أن الإلمام الصحيح أن يرجع إلى أهله بعد العمرة ولا يكون العود إلى العمرة مستحقا عليه ومن هذا قلنا لا تمتع لأهل مكة وأهل المواقيت اهـ أي بخلاف القران فإنه يتصور منهم لأن عدم الإلمام فيه ليس بشرط ولعل وجهه أن القران المشروع ما يكون بإحرام واحد للحج والعمرة معا والإلمام الصحيح ما يكون بين إحرام العمرة وإحرام الحج وهذا يكون في التمتع دون القران فمن هذا قلنا إن تمتع المكي باطل دون قرانه وهذا قول ثالث لم أر من صرح به لكن يدل عليه تصريح البدائع بعدم تصور تمتع المكي وأما قوله في الشرنبلالية إنه خاص بمن لم يسق الهدي وحلق دون من ساقه أو لم يسقه ولم يحلق لأن الإلمام حينئذ غير صحيح فغير صحيح لما علمت من التصريح بأن الإلمام صحيح ساق الهدي أو لا ويدل عليه أيضا عبارة المحيط المذكورة وكذا ما مر من الفرع المذكور في باب إضافة الإحرام فإنه صريح في عدم بطلان قرانه ثم رأيت ما يدل على ذلك أيضا وذلك ما في النهاية عن الأسرار للإمام أبي زيد الدبوسي حيث قال ولا متعة عندنا ولا قران لمن كان وراء الميقات على معنى أن الدم لا يجب نسكا أما التمتع فإنه لا يتصور للإلمام الذي يوجد منه بينهما وأما القران فيتصور ويلزمه الرفض لأن القران أصله أن يشرع القارن في الإحرامين معا والشروع يوجد من أهل مكة لا يتصور الإخلال في أحدهما لأنه إن جمع بينهما في الحرم فقط أخل بشرط إحرام العمرة

ومن في حكمه يفرد فقط)
ولو قرن أو تمتع جاز وأساء
وعليه دم جبر

أبي يوسف أنه يكره كما في البحر اهـ ثم رأيت بعض المحشين قال وما في البحر مأخوذ من البدائع وهو في باب
الهدي أن بيع البدنة يجوز وكذا أجاب كتب المذهب والبدائع نص في أنه يكره اهـ فافهم * (تنبيه) *
في شرح النقاية للقاري ثم الكفارات كلها واجبة على التراخي فيكون مؤديا في أي وقت وإنما يتضيق عليه
الوجوب في آخر عمره في وقت يغلب على ظنه أنه لو لم يؤده لفات فإن لم يؤد فيه حتى مات أثم وعليه الوصية به ولو
لم يوص لم يجب على الورثة ولو تبرعوا عنه جاز إلا الصوم (قوله ولو ناسيا الخ) قال في اللباب ثم لا فرق في وجوب
الجزاء فيما إذا جنى عامدا أو خاطئا مبتدئا أو عائدا ذاكرا أو ناسيا عالما أو جاهلا طائعا أو مكرها نائما أو منتبها
سكران أو صاحيا مغمى عليه أو مفيقا موسرا أو معسرا بمباشرته أو بمباشرة غيره بأمره قال شارحه القاري
وقد ذكر ابن جماعة عن الأئمة الأربعة أنه إذا ارتكب محظور الإحرام عامدا يأثم ولا تخرجه الفدية والعزم
على عدم كونه عاصيا قال النووي وربما ارتكب بعض العامة شيئا من هذه المحرمات وقال أنا أفتدي متوهما
أنه بالتزام الفدية يتخلص من وبال المعصية وذلك خطأ صريح وجهل قبيح فإنه يحرم عليه الفعل فإذا خالف أثم
ولزمته الفدية وليست الفدية مبيحة للإقدام على فعل المحرم وجهالة هذا الفاعل كجهالة من يقول أنا أشرب الخمر
وأزني والحد يطهرني ومن فعل شيئا مما يحكم بتحريمه فقد أخرج حجه أن يكون مبرورا اهـ وقد صرح
أصحابنا بمثل هذا في الحدود فقالوا إن الحد لا يكون طهرة من الذنب ولا يعمل في سقوط الإثم بل لا بد من
التوبة فإن تاب كان الحد طهرة له وسقطت عنه العقوبة الأخروية بالإجماع وإلا فلا لكن قال صاحب
الملتقط في كتاب الأيمان إن الكفارة ترفع الإثم وإن لم يوجد منه التوبة من تلك الجناية اهـ ويؤيده
ما ذكره الشيخ نجم الدين النسفي في تفسيره التيسير عند قوله تعالى فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم أي
٣ اصطاد بعد هذا الابتداء قيل هو العذاب في الآخرة مع الكفارة في الدنيا الدائم بسببه عدم الأثر مع الذنب
عن المصر اهـ وهذا تفصيل حسن وتقييد مستحسن يجمع به بين الأدلة والروايات والله أعلم اهـ أي فيحمل
ما في الملتقط على غير المصر وما في غيره على المصر وقد ذكر هذا التوفيق العلامة نوح في حاشية الدرر * (تنبيه) *
يستثنى من الإطلاق المذكور ما في اللباب وشرحه أنه لو ارتكب شيئا من الواجبات بعذر لا شيء عليه على ما في
البدائع وأطلق بعضهم وجوب الدم فيها إلا في ترك الوقوف بمزدلفة وتأخير طواف الزيارة
عن وقته وترك الصدر للحيض والنفاس وترك المشي في الطواف والسعي وترك الحلق لعلة في
رأسه اهـ لكن ذكر شارحه ما يدل على أن المراد بالعذر ما لا يكون من العباد حيث قال عند قول اللباب
ولو فاته الوقوف بمزدلفة بإحصار فعليه دم هذا ظاهر لأن الإحصار من جملة الأعذار إلا أن يقال إن هذا مانع
من جانب الخالق فلا يؤثر ويدل له ما في البدائع من أنه لو أخر الوقوف حتى مضت أيام النحر ثم قدر على سبيله
أن عليه دما لترك الوقوف بمزدلفة ودما لترك الرمي ودما لتأخير طواف الزيارة اهـ ومثله في الخانية والبحر
وسيأتي توضيحه هناك إن شاء الله تعالى (قوله تجب) متفرع على ما فهم من المقام من عدم اشتراط
الاختيار الذي أفاده ذكر الناسي والمكره ووجه الوجوب أن الارتفاق حصل للنائم وعدم الاختيار أسقط
الإثم عنه كما إذا أتلف شيئا نهر (قوله على رأسه) بالبناء للفاعل أو المفعول (قوله إن طيب) أي المحرم
عضوا أي من أعضائه كالفخذ والساق والوجه والرأس لتكامل الجناية بتكامل الارتفاق والطيب جسم
له رائحة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين ونحو ذلك وعلم من مفهوم شرطه أنه لو شم طيبا أو ثمارا
طيبة لا كفارة عليه وإن كره وقيد بالمحرم لأن الحلال لو تطيب ثم أحرم فانتقل منه إلى آخر فلا شيء عليه
اتفاقا وقيدنا بكونه من أعضائه لأنه لو طيب عضو غيره أو ألبسه المخيط فلا شيء عليه إجماعا كما في الظهيرية
نهر (قوله كاملا) لأن المعتبر الكثرة قال ابن الكمال في شرح الهداية واختلف المشايخ في الحد الفاصل بين
القليل والكثير لاختلاف عبارات محمد ففي بعضها جعل حد الكثرة عضوا كبيرا وفي بعضها قال في نفس الطيب
فبعضهم اعتبر الأول وبعضهم اعتبر الثاني فقال إن كان بحيث يستكثره الناظر كالكفين من ماء الورد والكف

(ولو ناسيا) أو جاهلا أو مكرها فيجب على نائم على رأسه (إن طيب عضوا) كاملا ولو فمه

(قوله أي اصطاد بعد هذا الابتداء الخ) لعل الصواب ابتلاه بالابتلاء المتقدم ذكره في الآية وليس للابتداء فيها ذكر أصلا تأمل اهـ

قال في الحقائق كثير من مشايخنا قالوا الصواب ما قاله الطحاوي وقال الصفار كثيرا ما جربنا الطحاوي ولم نعثر على غلطه وكثيرا ما جربنا الجصاص فوجدناه غالطا قال الزيلعي والمسئلة الآتية تؤيد ما حكاه الطحاوي نهر (قوله ولو أفسدها) أي في أشهر الحج بأن جامع قبل أفعالها أما لو أفسدها قبلها ثم خرج قبل أشهر الحج وقضاها فيها وحج من عامه كان متمتعا اتفاقا نهر (قوله ورجع من البصرة) الاولى أن يقول الى العمرة لانه كان في مكة حين شرع بالعمرة وعبر في الملتقى بقوله ولو أفسدها وأقام ببصرة وعبر في الكنز بقوله وأقام بمكة وعلم ان كلا من البلدين غير قيد ولذا قال في النهر والمراد موضع لا أهل له فيه دل على ذلك قوله الا اذا ألم باهله (قوله لانه كالمكي) لان سفره انتهى بالفاسدة وصارت عمرته الصحيحة مكية ولا تمتع لاهل مكة نهر (قوله الا اذا ألم باهله) أي بعد ما أفسدها وحل منها نهر وقوله وأتى بهما أي بقضاء العمرة وباداء الحج شرنبلالية واذا لم يلم باهله فان أقام بمكة فهو بالاتفاق وان أقام ببصرة فهو غير متمتع عنده وقالا متمتع لانه أنشأ سفرا وقد ترفق فيه بنسكين وله أنه باق على سفره ما لم يرجع الى وطنه كما في الهداية وهذا يؤيد ما مر عن الطحاوي (قوله لانه سفر آخر) أي لان رجوعه بعد الالمام انشاء سفر آخر للحج والعمرة فيكون متمتعا لبطلان سفره الاول ولا يضر تقدمه كون عمرته قضاء (قوله أتمه) أي مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا بالافعال هداية (قوله بلا دم للتمتع) لانه لم يترفق باداء نسكين صحيحين في سفرة واحدة هداية (قوله بل للفساد) أي بل عليه دم لما أفسده وهو دم جناية فالمنفي دم الشكر

(باب الجنايات)

لما فرغ من ذكر أقسام المحرمين وأحكامهم شرع في بيان عوارضهم باعتبار الاحرام والحرم من الجنايات والفوات والاحصار وقدم الجنايات لان الاداء القاصر أفضل من العدم وهي ما تجنيه من شر تسمية بالمصدر من جنى عليه جناية وهو عام الا أنه خص بما يحرم من الفعل وأصله من جنى الثمر وهو أخذه من الشجر كما في المغرب والمراد هنا خاص منه وهو ما ذكره الشارح وجمعها باعتبار أنواعها نهر (قوله بسبب الاحرام أو الحرم) حاصل الاول سبعة نظمها الشيخ قطب الدين بقوله

محرم الاحرام يا من يدري * ازالة الشعر وقص الظفر
واللبس والوطء مع الدواعي * والطيب والدهن وصيد البر

اهـ زاد في البحر ثامنا وهو ترك واجب من واجبات الحج فلو قال * محرم الاحرام ترك واجب * الخ كان أحسن وحاصل الثاني التعرض لصيد الحرم وشجره قال في البحر وخرج بقوله بسبب الحرم ذكر الجماع بحضرة النساء لانه منهي عنه مطلقا ولا يوجب الدم قال ط وفيه أن ذكره عامنهي عنه مطلقا بحضرة من لا يجوز قربانه أما الحلائل فلا يمنع منه الا المحرم وهو داخل فيما تكون حرمته بسبب الاحرام وان كان لا يجب عليه شئ (قوله وقد يجب بها دمان) كجناية القارن والمتمتع الذي ساق الهدي بعد أن تلبس باحرام الحج ط (قوله أو دم) كاكثر جنايات المفرد (قوله أو صوم أو صدقة) أو فيهما للتخيير وذلك فيما اذا جنى على الصيد أو تطيب أو لبس أو حلق بعذر فيخير بين الذبح والتصدق والصيام على ما سيأتي أو أن الثانية فقط للتخيير فيخير بين الصوم والصدقة في نحو ما لو قتل عصفورا وفي الهداية وكل صدقة في الاحرام غير مقدرة فهي نصف صاع من بر الا ما يجب بقتل القملة والجرادة اهـ زاد الشراح أو بازالة شعرات قليلة لكن أراد بالصدقة هنا الاعم بدليل قوله في شرح الملتقى أو صدقة ولو ربع صاع بقتل حمامة أو تمرة بقتل جرادة (قوله فصلها) أي فلما اختلفت أنواعها فصلها فالفاء تفريعية (قوله الواجب دم) فسره ابن ملك بالشاة وأشار في البحر الى سره بقوله ان سبع البدنة لا يكفي في هذا الباب بخلاف دم الشكر لكن قال بعده فيما لو أفسد حجه بجماع في أحد السبيلين انه يقوم الشرك في البدنة مقام الشاة فليتأمل اهـ شرنبلالية قلت وفي أضحية القهستاني لو ذبح سبعة عن أضحية ومتعة وقران واحصار وجزاء الصيد أو الحلق والعقيقة والتطوع فانه يصح في ظاهر الاصول وعن أبي يوسف الافضل أن تكون من جنس واحد فلو كانوا متفرقين وكل واحد متقرب جاز وعن

(ولو أفسدها ورجع من البصرة) الى مكة (وقضاها وحج لا) يكون متمتعا لانه كالمكي (الا اذا ألم باهله ثم) رجع و(أتى بهما) لانه سفر آخر ولا يضر كون العمرة قضاء عما أفسده (وأي) النسكين (أفسده) المتمتع (أتمه بلا دم) للتمتع بل للفساد

(باب الجنايات)

الجناية هنا ما تكون حرمته بسبب الاحرام أو الحرم وقد يجب بها دمان أو دم أو صوم أو صدقة ففصلها بقوله (الواجب دم على محرم بالغ) فلا شئ على الصبي خلافا للشافعي

ان دام يوما وليلة على تقبيح رأسه أو بعضه اهـ أما لو غطاه أقل من يوم فصدقة وهذا في الرجل أما المرأة
فلا تمنع من تغطية رأسها واستشكل في التوضيح لزوم الدم بالتغطية بالطين فإنهم قالوا ان التغطية بالطين
معتادة لا توجب شيئا قلت وقد يجاب بأن التغطية بالطين معتادة لأهل البوادي لدفع الشعث والوسخ عن
الشعر وقد فعله صلى الله عليه وسلم في احرامه واستشكله في المجموع بأنه لا يجوز استصحاب التغطية الكائنة قبل
الاحرام بخلاف الطيب لكن أجاب المقدسي بأن التلبيد الذي فعله عليه الصلاة والسلام يتعين حمله على ما هو
سائغ وهو اليسير الذي لا يحصل به تغطية ذات وعليه يحمل ما في الفتح عن رشيد الدين في مناسكه وبحثه من أن
يلبد رأسه قبل احرامه (قوله أو ادهن) بالتشديد أي دهن عضوا كاملا لا بعود كرأسه أو بطنه أو ظهر ما اعتبر
كثرة الطيب بعيانه بكثرة الناظر قال ولعل شهادته الا أن يكون عضوا كاملا على الناظر أي من الوجه وأنه
في النوادر أوجب الدم بدهن ربع الرأس أو اللحية وأنه يجب على رواية الربع في الباطن والمحم
خلافها (قوله لانهما أصل الطيب) باعتبار أنه يلقى فيهما الانوار كالورد والبنفسج فيصيران طيبا ولانهما لا يخلوان
عن نوع طيب ويقتلان الهوام ويلينان الشعر ويزيلان التفث والشعث فكره ذلك عند الامام وقالا
عليه صدقة (قوله بخلاف بقية الادهان) عبارة الشارح وأراد بالزيت دهن الزيتون والسمسم وهو المسمى
بالشيرج فخرج بقية الادهان كالشحم والسمن اهـ قصاصه وكذا دهن اللوز ونوى المشمش فليتأمل
(قوله ولو أكله) أي دهن الزيت أو الحل وأفرد الضمير لمكان أو وهذا مفرع على مفهوم قوله ادهن
(قوله أو استعطه) أي استنشقه بأنفه (قوله اتفاقا) لانه ليس بطيب من كل وجه فإذا استعمل على وجه
التطيب لم يظهر حكم الطيب فيه (قوله ولو على وجه التداوي) لكنه يتخير بين الدم والصوم والاطعام على
ما سيأتي (قوله ولو جعله) أي الطيب في طعام الخ اعلم أن خلط الطيب بغيره على وجوه لانه اما أن يخلط
بطعام مطبوخ أولا ففي الاول لا حكم للطيب سواء كان غالبا أم مغلوبا وفي الثاني الحكم للغالب ان غلب
الطيب وجب الدم وان لم تظهر رائحته كما في البحر والاولى أن لا شيء عليه غير أنه اذا وجدت معه الرائحة كره وان خلطه
بمشروب فالحكم فيه للطيب سواء كان غالبا أم مغلوبا غير أنه في غلبة الطيب يجب الدم وفي غلبة الغير تجب
الصدقة الا أن يشرب مرارا فيجب الدم كما في الدر وأنه في البحر بين المأكول والمشروب المخلوط كل
منهما بالطيب مغلوبا بأنه لا شيء أو لا أو دون السدقة فيه وان لم يفه ها (هيه) قال ابن
أمير حاج الحلبي لم أرهم تعرضوا لما اذا اعتبر الغلبة ولم يتعرضوا الى التفصيل والكثرة في أكل الطيب وحده
والظاهر أنه اذا وجد من الخالص اسم الطيب كثيرا فهو غالب والا فمغلوب واذا كان غالبا فان أكل منه
أو شرب شيئا كثيرا وجب عليه دم والكثير ما يعده العارف العدل كثيرا والقليل ما عداه فان أكل ما يتخذ
من الحلاوى المبخرة بالعود ونحوه فلا شيء عليه غير أنه ان وجدت الرائحة منه كره بخلاف الحلوى المضاف الى
أجزائها الماورد والمسك فان في أكل الكثير دما والقليل صدقة اهـ قلت لكن قول البحر السابق غير
المطبوخ وان لم تظهر رائحته يفيد اعتبار الغلبة بالاجزاء لا بالرائحة وقد صرح به في شرح اللباب ثم الظاهر أنه
أراد بالحلاوي غير المطبوخة والا فالمطبوخ لا يفصل فيه فتأمل هذا حكم المأكول والمشروب وأما
اذا خلط بما يستعمل في البدن كالاشنان ونحوه ففي شرح اللباب عن المنتقى ان كان اذا نظر اليه قالوا هذا
أشنان فعليه صدقة وان قالوا هذا طيب عليه دم (قوله كره) أي ان وجدت معه الرائحة كما مر (قوله أو لبس
مخيطا) تقدم تعريفه في فصل الاحرام (قوله لبسا معتادا) بأن لا يحتاج في حفظه عند الاشتغال بالعمل الى
تكلف وضده أن يحتاج اليه بأن يجعل ذيل قميصه الاعلى وسروايله على خرج اللباب (قوله أو وضعه على)
أي لو ألقى القباء على كتفيه ولم يدخل منكبيه ولم يزره فلا شيء عليه الا الكراهة وتقدم تمام الكلام في فصل
الاحرام (قوله أو ستر رأسه) أي كله أو ربعه ومثله الوجه كما يأتي بخلاف ما لو عصب شيئا منه فلا شيء عليه بعلى لبس
المخيط لان الستر قد يكون بغيره كالرداء والشاش أفاده في البحر (قوله معتاد) أي بما يقصد به التغطية عادة

(أو ادهن بزيت أو حل) بفتح المهملة الشيرج (ولو كانا خالصين) لانهما أصل الطيب بخلاف بقية الادهان (فلو أكله) أو استعطه (أو داوى به) جراحة أو (شقوقا) برجليه أو أقطر في أذنيه لا يجب دم ولا صدقة) اتفاقا (بخلاف المسك والعنبر والغالية والكافور ونحوها) مما هو طيب بنفسه (فانه يلزمه الجزاء بالاستعمال) ولو (على وجه التداوي) ولو جعله في طعام قد طبخ فلا شيء فيه وان لم يطبخ وكان مغلوبا كره أكله كشم طيب وتفاح (أو لبس مخيطا) لبسا معتادا ولو اتزر به أو وضعه على كتفيه لا شيء عليه (أو ستر رأسه) معتادا أما بحمل

من مسك وغالية فهو كثير وما لا فلا وبعضهم اعتبر الكثرة بربع العضو الكبير فقال لو طيب ربع الساق
أو الفخذ يلزم الدم وإن كان أقل يلزم الصدقة وقال شيخ الإسلام إن كان الطيب في نفسه قليلا فالعبرة للعضو
الكامل وإن كان كثيرا لا يعتبر العضو اه ملخصا وهذا توفيق بين الأقوال الثلاثة حتى لو طيب بالقليل
عضوا كاملا أو بالكثير ربع عضو لزم الدم وإلا فصدقة وصححه في المحيط وقال في الفتح إن التوفيق هو
التوفيق ورجح في البحر الأول وهو ما في المتون فافهم هذا وقال في الشرنبلالية قوله كالرأس بيان للمراد من
العضو وليس كانكشاف العورة فلا يكون الأذن نصف عضو أو مستقلا اه وكذا قال ابن الكمال إن المراد
الاحتراز عن العضو الصغير مثل الأنف والأذن لما عرفت أن من اعتبر في حد الكثرة العضو الكامل قيده
بالكبير اه ثم ما ذكر من أن فيما دون الكامل صدقة هو قولهما وقال محمد يجب بقدره فإن بلغ نصف
العضو تجب صدقة قدر نصف قيمة الشاة أو ربعا فربع وهكذا قال في البحر واختاره الإمام الإسبيجابي مقتصرا
عليه بلا نقل خلاف (قوله أو كل طيب) أي خالص بلا خلط وبلا طبخ والآتي حكمه (قوله كثير) هو
ما يستكثره فعليه الدم قال في الفتح وهذه تشهد لعدم اعتبار العضو مطلقا في لزوم الدم بل ذاك إذا لم
يبلغ مبلغ الكثرة في نفسه على ما قدمناه اه بحر أي فإن لزوم الدم بالطيب الكثير هنا وإن لم يعم جميع
الفم يشهد لما مر من التوفيق وبه يظهر أن قول الشارح ولو فمه بعد قوله عضوا كاملا فيه ما فيه فإنه يوهم أن
المراد بالكثير هنا ما يعم جميع الفم تأمل (قوله أو ما بلغ عضوا الخ) عطف على عضوا أي أو طيب مواضع
لو جمعت تبلغ عضوا كاملا فإنه يجب عليه الدم والظاهر اعتبار بلوغ أصغر عضو من الأعضاء المطيبة كما
اعتبر في انكشاف العورة لكن بعد كون ذلك الأصغر عضوا كبيرا لما علمت من أن الصغير لا يجب فيه الدم
إلا إذا كان الطيب كثيرا على ما مر من التوفيق (قوله وإلا فلكل طيب) أي طيب بمجلس من تلك المجالس إن
شمل عضوا واحدا أو أكثر (قوله كفارة) سواء كفر للأول أم لا عندهما وقال محمد عليه كفارة واحدة ما لم
يكفر للأول بحر (قوله لتركه) لأن ابتداءه كان محظورا فيكون لبقائه حكم ابتدائه بحر (قوله المطيب
أكثره) ظاهره أن المعتبر أكثر الثوب لا كثرة الطيب وقد تبع في ذلك الشرنبلالية مع أنه ذكر فيها وفي
الفتح وغيره أن المعتبر كثرة الطيب في الثوب وأن المرجع فيه العرف حتى إنه في البحر جعل هذا من تتمة القول
الثاني من الأقوال الثلاثة المارة لأنه يعم البدن والثوب قلت لكن نقلوا عن المجرد إن كان في ثوب شبر في شبر
فمكث عليه يوما يطعم نصف صاع وإن كان أقل من يوم فقبضة قال في الفتح يفيد التنصيص على أن الشبر في
الشبر داخل في القليل اه أي حيث أوجب به صدقة لا دما ومع هذا يفيد اعتبار الكثرة في الثوب لا في
الطيب إلا أنه لا يفيد أن المعتبر أكثر الثوب بل ظاهره أن ما زاد على الشبر كثير موجب للدم لكثرة الطيب
حينئذ عرفا فرجع إلى اعتبار الكثرة في الطيب لا في الثوب وعلى هذا فيمكن إجراء التوفيق المار هنا أيضا
بأن الطيب إذا كان في نفسه كثيرا لزم الدم وإن أصاب من الثوب أقل من شبر وإن كان قليلا لا يلزم حتى
يصيب أكثر من شبر في شبر وربما يشير إليه قولهم لو ربط مسكا أو كافورا أو عنبرا كثيرا في طرف إزاره أو
ردائه لزمه دم أي إن دام يوما ولو قليلا فصدقة فتأمل (قوله ويشترط للزوم الدم) أفرد الدم لأن المراد
بالثوب ثوب المحرم من إزار أو رداء أما لو كان مخيطا فيجب بدوام لبسه دم آخر سكت عن بيانه لأنه سيأتي
(قوله دوام لبسه يوما) أشار بتقدير الطيب في الثوب بالزمان إلى الفرق بينه وبين العضو فإنه لا يعتبر فيه
الزمان حتى لو غسله من ساعته فالدم واجب كذا في الفتح بخلاف الثوب (قوله أو خضب رأسه) أي مثلا
والأولى وخضبت يدها أو خضب لحيته بحناء وجب الدم أيضا كما ذكره في النهر على خلاف ما في البحر (قوله
بحناء) بالمد منونا لأنه فعال لا فعلاء ليمنع صرفه ألف التأنيث فتح وصرح به مع دخوله في الطيب للاختلاف
فيه بحر (قوله أما التلبيد الخ) التلبيد أن يأخذ شيئا من الخطمي والآس والصمغ فيجعله في أصول الشعر
ليتلبد بحر فالمناسب أن يقول أما التخمين قال في الفتح فإن كان ثخينا فلبد الرأس ففيه دمان للطيب والتغطية

بأكل طيب كثير أو ما بلغ عضوا لو جمع والبدن كله كعضو واحد إن اتحد المجالس وإلا فلكل طيب كفارة ولو ذبح ولم يزله لزمه دم آخر لتركه وأما الثوب المطيب أكثره ويشترط للزوم الدم دوام لبسه يوما (أو خضب رأسه بحناء) رقيق أما التلبيد ففيه دمان

(قوله وإن كان كثيرا لا يعتبر الخ) بل يعتبر ربع عضو كبير ولا بد من هذا الاعتبار ليتم التوفيق لأن الأحوال ثلاثة اه وحاصل التوفيق بين الأقوال الثلاثة أن من اعتبر العضو قيده بحالة قلة الطيب ومن اعتبر ربع العضو قيده بحالة كثرة الطيب ومن اعتبر كثرة الطيب يشترط بلوغ المدهون ربع عضو كبير اه

ولو يتيقن زوال الضرورة فأصابه مرض آخر كفر أخرى وتغطية ربع الرأس أو الوجه كالكل ولا بأس بتغطية أذنيه وقفاه ووضع يديه على أنفه بلا ثوب (أو حلق) أي أزال (ربع رأسه) أو ربع لحيته (أو) حلق (محاجمه) بعد واحتجم والا فصدقة كما في الدرر عن الفتح (أو) حلق (أحد إبطيه أو عانته أو رقبته) كلها (أو قص أظافير يديه أو رجليه) أو الكل (في مجلس واحد) فلو تعدد المجلس تعدد الدم إلا إذا اتحد المحل

هذا فإن كثيرا من المحرمين يغفل عنه كما شاهدناه (قوله ولو بعذر الخ) أما لو اضطر مع الشك في نجو الهوام فلا شيء
عليه بحر (قوله كفر أخرى) أي بلا تخيير إن دام بعد التيقن (قوله كالكل) هو المشهور من الرواية
عن أبي حنيفة وهو الصحيح على ما قاله غير واحد من شراح الهداية (قوله ولا بأس بتغطية أذنيه وقفاه) وكذا بقية
البدن إلا الكفين والقدمين للمنع من لبس القفازين والجوربين ومر تمامه في فصل الإحرام (قوله بلا
ثوب) كذا في الفتح والبحر والظاهر أنه لو كان الوضع بالثوب ففيه الكراهة التحريمية فقط لأن الأنف لا يبلغ
ربع الوجه أفاده ط (قوله أي أزال) أي أراد بالحلق الإزالة بالموسى أو غيره مختارا أولا ولو أزاله بالنورة
أو نتف لحيته أو احترق شعره بخبزه أو مسه بيده فسقط فهو كالحلق بخلاف ما إذا تناثر شعره بالمرض أو النار
بحر عن المحيط قلت وشمل أيضا التقصير كما في اللباب قال شارحه وصرح به في الكافي والكرماني وهو
المعروف قياسا على التحلل ووقع في الكفاية شرح الهداية أن التقصير لا يوجب الدم اهـ (قوله ربع
رأسه الخ) هذا هو الصحيح المختار الذي عليه جمهور أصحاب المذهب وذكر الطحاوي في مختصره أن في قول
أبي يوسف ومحمد لا يجب الدم ما لم يحلق أكثر رأسه شرح اللباب وإن كان أصلع إن بلغ شعره ربع رأسه
فعليه دم والا فصدقة وإن بلغت لحيته الغاية في الخفة إن كان قدر ربعها كاملا فعليه دم والا فصدقة لباب
واللحية مع الشارب عضو واحد فتح (قوله محاجمه) هي موضع المحاجم من العنق كما في البحر (قوله والا فصدقة)
أي وإن لم يحتجم بعد الحلق فالواجب صدقة (قوله كما في الدرر عن الفتح) قال في النهر لم أر ذلك في نسخ من
الفتح اهـ قلت كأنه سقط من نسخته والا فقد رأيته في الفتح واستدل بذلك بقول الزيلعي إن حلقها لمن يحتجم
مقصود وهو المعتبر بخلاف الحلق لغيرها (قوله كلها) أي كل الثلاثة واعترض بأن الربع من هذه
الأعضاء لا يعتبر بالكل لأن العادة لم تجر بها إلا مقتصرا على البعض فلا يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا
بخلاف ربع الرأس واللحية فإنه معتاد لبعض الناس وما في المحيط من أن الأكثر من الربع كالكل لأن كل
عضو لا نظير له في البدن يقوم أكثره مقام كله مشكل وكذا ما في الخانية من أن الإبط إذا كان كثير الشعر
يعتبر الربع لوجوب الدم وإلا فالأكثر والمذهب ما ذكره المصنف من اعتبار الربع في الرأس واللحية والكل
في غيرهما في لزوم الدم بحر ولذا ذكر في اللباب في فصل الثلاثة ما لو حلق الصدر أو الساق أو الركبة
أو الفخذ أو العضد أو الساعد فعليه دم وقيل صدقة إن حلق أكله فصدقة ولا يقوم الربع منها مقام الكل
اهـ قال شارحه يشير بقوله وقيل صدقة إلى ما في المبسوط من أن ما سوى ذلك والمقصود أما الحلق فعليه دم وإن حلق
ما ليس بمقصود فصدقة ثم قال وقد اتبعوا المصنف في ذكر الصدر والساق وهو مقصود على الرأس
والإبطين وغيرهما في البدائع والتمرتاشي وفي السراج وما في الباب وهو الأصح والذي اليه يميل أنه الحق اهـ
والحاصل أن كل واحد من الثلاثة أعني الإبط والعانة والرقبة مقصود بالحلق وحده فيجب فيه دم لكن لا يقوم
ربعه مقام كله لما مر بخلاف الصدر والساق ونحوهما فيجب فيها صدقة قال في الفتح لأن القصد بحلق
حلقها هو ما علمت وفي عين غيرها الإزالة العادة تنوير الساق وحده بل مع بقية عضو من الرجل إلى
القدم فكان بعض المقصود بالحلق قال في البحر وعلى هذا فينبغي أن الإباحة الاستنارة عن الصدر والساق مما
ليس بمقصود واعلم أن المتفرق من الحلق يجمع كالطيب فلو حلق ربع رأسه من مواضع متفرقة فعليه دم
لباب وسيأتي أن في حلق الشارب صدقة * (تنبيه) * ذكر الحلق في الإيضاح تبعا للجامع الصغير إشارة إلى
جوازه وإن كان السنة هو السنة ولذا عبر به في الأصل واختلف المشايخ في الشارب هل هو القص
أو الحلق والمذهب عند بعض المتأخرين من مشايخنا أنه القص قال في البدائع وهو الصحيح وقال الطحاوي
القص حسن والحلق أحسن وهو قول علمائنا الثلاثة نهر قال في الفتح وتفسير القص أن ينقص حتى
ينتقص عن الإطار وهو بكسر الهمزة ملتقى الجلدة واللحم من الشفة وكلام صاحب الهداية على أن يحاذيه
اهـ وأما طرفا الشارب وهما السبالان فقيل هما منه وقيل من اللحية وعليه فقيل لا بأس بتركهما وقيل يكره

(قوله إبانة) بكسر الهمزة وتشديد الباء أي إبطيه أي منكبيه شرح اللباب وكطاسة وطست (قوله أو عدل) بكسر العين وقد يفتح أي أحد شقي حمل الدابة شرح اللباب وقيد العدل في البحر والنهر بالمشغول بل لا يسمى عدلا إلا بذلك لأنه حينئذ يعادل به قرينه وأما إطلاقه فمجاز حتى قلت لكني لم أره في البحر والنهر التقييد بما ذكر وإنما يسمى
بسيحة أخرى (قوله يوما كاملا أو ليلة) الظاهر أن المراد مقدار أحدهما ولو لبس من نصف النهار إلى نصف الليل من غير انفصال أو بالعكس لزمه دم كما يشير إليه قوله وفي الأقل صدقة شرح اللباب (قوله وفي الأقل صدقة) أي نصف صاع من بر وشمل الأقل الساعة الواحدة أي الفلكية وما دونها خلافا لما في خزانة الأكمل أنه في ساعة نصف صاع وفي أقل من ساعة قبضة من بر اهـ بحر ومشى في اللباب على ما في الخزانة وأقره شارحه واعترض بعض المحشين بما ذكره الفقهاء *(تنبيه)* ذكر بعض شراح المناسك لو أحرم بنسك وهو لابس المخيط وأكمله في أقل من يوم وحل منه لم أر فيه نصا صريحا ومقتضى قولهم إن الارتفاق الكامل الموجب للدم لا يحصل إلا بلبس يوم كامل أن يلزمه صدقة ويحتمل أن يقال إن التقدير باليوم باعتبار كمال الارتفاق إنما هو فيما إذا طال زمن الإحرام أما إذا قصر كما في مسئلتنا فقد حصل كمال الارتفاق فينبغي وجوب الدم ولكن مع هذا لا بد من نقل صريح (قوله وإن نزعه ليلا وأعاده نهارا) ومثله العكس كما في شرح اللباب (قوله ولو جمع ما يلبس) مبالغة على قوله أو لبس مخيطا أي لو جمع اللباس من قميص ورداء وعمامة وقلنسوة وسراويل وخف ولبس يوما فعليه دم واحد إن اتحد السبب كما في اللباب أي إن كان لبس الكل لضرورة أو لغيرها فلو اضطر للبعض تعدد الدم كما يأتي وظاهر ما ذكر أنه لا يلزم لبس الكل في مجلس واحد خلافا لما قيده به القاري بل يكفي جمعها في يوم واحد ويدل عليه قوله في اللباب وتتحد الجزاء مع تعدد اللبس بأمورها اتحاد السبب وعدم العزم على الترك عند النزع وجمع اللباس كله في مجلس أو يوم اهـ أي مع اتحاد السبب كما علمت أما لو لبس البعض في يوم والبعض في يوم آخر تعدد الجزاء وإن اتحد السبب (قوله ما لم يعزم على الترك) فإن نزعه على قصد أن يلبسه ثانيا أو ليلبس بدله لا يلزمه كفارة أخرى اتحد الجنس أو تعدد علمها اللباس واحد كما في شرح اللباب (قوله كالشاة بعده) أي في وجوب الدم إن دام يوما أو ليلة وفيه إشارة إلى صحة إحرامه وهو لابس لا عن عذر خلافا لما يعتقده العوام لأن التجرد عن المخيط من واجبات الإحرام لا من شروط صحته (قوله ولو تعدد سبب اللبس) كما إذا كان به حمى فاحتاج إلى اللبس لها فزالت وأصابه مرض آخر أو حمى غيرها ولبس فعليه كفارتان كفر للأول أولا أو إذا حصره العدو فاحتاج إلى اللبس للقتال أياما يلبسها إذا خرج وينزعها إذا رجع فعليه كفارة واحدة ما لم يذهب هذا العدو فإن ذهب وجاء عدو غيره لزمه كفارة أخرى ومقتضى ذلك كما قال الحلبي أنه إذا لبس لدفع برد ثم صار ينزع ويلبس لذلك ثم زال ذلك البرد وأصابه برد آخر ولبس لذلك أنه يجب عليه كفارتان بحر (قوله ولو اضطر الخ) تخصيص لما قبله من تعدد الجزاء بتعدد السبب قال في الذخيرة والأصل في جنس هذه المسائل أن الزيادة في موضع الضرورة لا تعتبر جناية مبتدأة وفي اللباب فإن تعدد السبب كما إذا اضطر إلى لبس ثوب فلبس ثوبين فإن لبسهما على موضع الضرورة نحو أن يحتاج إلى قميص فلبس قميصين أو قميصا وجبة أو يحتاج إلى قلنسوة فلبسها مع العمامة فعليه كفارة واحدة يتخير فيها قال شارحه وكذا إذا لبسهما على موضعين الضرورة وقتهما في مجلس واحد بأن لبس عمامة وخفا لعذر فيهما فعليه كفارة واحدة اهـ وإن لبسهما على موضعين مختلفين موضع الضرورة وغير الضرورة كما إذا اضطر إلى لبس العمامة ولبسها مع القميص مثلا أو لبس قميصا للضرورة وتوضع لغيرها فعليه كفارتان كفارة الضرورة يتخير فيها وكفارة الاختيار لا يتخير فيها اهـ (قوله لزمه دم وإثم) لزوم الدم باحدهما والإثم بالآخر والمناسب التعبير بلزوم الكفارة المخيرة كما قدمناه لأنه حيث كان بعذر لا يتعين الدم كما سيأتي ولزوم كفارة واحدة في لبس العمامة مع القلنسوة كما في القميصين هو المنصوص عليه كما مر عن اللباب ومثله في الفتح والمعراج خلافا لما في البحر من التفرقة بينهما كما نبه عليه في الشرنبلالية وما ذكره من لزوم الإثم نبه عليه في البحر عن الحلبي ثم قال ولعلها

بانة أو عدل ولا شئ عليه
يوما كاملا) أو ليلة كاملة
وفي الأقل صدقة (والزائد)
على اليوم (كاليوم) وإن
نزعه ليلا وأعاده نهارا ولو
جمع ما يلبس (ما لم يعزم
على الترك) للبسه (عند النزع
فإن عزم عليه) أي الترك
(ثم لبس تعدد الجزاء
كفر للأول أولا وكذا)
تعدد الجزاء (لو لبس
يوما وأراق دما) للبسه (ثم
دام على لبسه يوما آخر فعليه
الجزاء) أيضا لأنه تناول
فكان للدوام حكم الابتداء
ودوام اللبس بعد ما أحرم
وهو لابسه كإنشائه بعده
ولو مكرها أو نائما ولو تعدد
سبب اللبس تعدد الجزاء
ولو اضطر إلى قميص فلبس
قميصين أو إلى قلنسوة فلبسها
مع عمامة لزمه دم وإثم

من الرجوع وفي النهاية اختار في الهداية أن الرجوع أصل لما ذكرنا واختار في المحيط أن البعث أصل لمنفعة الفقراء واذا رجع للاول يرجع باحرام جديد بناء على أنه حل في حق النساء لطواف الزيارة جنبا فاذا أحرم بعمرة يبدأ بها ثم بطواف الزيارة ويلزمه دم لتأخيره عن وقته (قوله وان المعتبر الاول) بناء على وجوبهما وهذا ما ذهب اليه الكرخي وصححه في الايضاح خلافا للرازي وهو ما في البداية أما في الحدث فالمعتبر الاول اتفاقا سراج وقوله فلا تجب الخ بيان لثمرة الخلاف فعلى قول الرازي تجب اعادة السعي لان الطواف الاول قد انفسخ فكأنه لم يكن سراج وقوله في الدر ولا ثمرة للخلاف خلاف الواقع (قوله وفي الفتح الخ) عزاه الى المحيط ونقله في الشرنبلالية وشرح اللباب حيث قال ولو طاف للعمرة كله أو أكثره أو أقله ولو شوطا جنبا أو حائضا أو نفساء أو محدثا فعليه شاة لا فرق فيه بين الكثير والقليل والجنب والمحدث لانه لا مدخل في طواف العمرة للبدنة ولا للصدقة بخلاف طواف الزيارة وكذا لو ترك منه أي من طواف العمرة أقله ولو شوطا فعليه دم وان أعاده سقط عنه الدم اهـ لكن في البحر عن الظهيرية لو طاف أقله محدثا وجب عليه لكل شوط نصف صاع من حنطة الا اذا بلغت قيمته دما فينقص منه ما شاء اهـ ومثله في السراج والظاهر أنه قول آخر فافهم وأما ما سيأتي من قول المصنف وكل ما على المفرد به دم بسبب جنايته على احرامه فعلى القارن دمان وكذا الصدقة وذكر الشارح هناك أن المتمتع كالقارن فلا يرد على ما هنا لان تكرار الجناية على المتمتع على احرام الحج واحرام العمرة لان المراد هنالك الجناية بفعل شيء من محظورات الاحرام بخلاف ترك شيء من الواجبات كما سيأتي في كلام الشارح وهنا الجناية بترك واجب الطهارة فلا ينافي وجوب الصدقة في العمرة بفعل المحظور ولهذا لم يعمم في اللباب بل قال لا مدخل في طواف العمرة للصدقة وان أطلق الشارح العبارة تبعا للفتح فتنبه (قوله أو أفاض من عرفة الخ) بأن جاوز حدودها قبل الغروب والا فلا شيء عليه كما في اللباب (قوله ولو بند بعيره) الند بفتح النون وتشديد الدال المهملة الهروب ح قال في اللباب ولو ند به بعيره فأخرجه منها قبل الغروب لزمه دم وكذا لو ند بعيره فتبعه لانه اهـ قال شارحه القاري وفيه أن ترك الواجب لعذر يسقط الدم اهـ وأجيب بأنه يمكن التدارك بالعود وهو مسقط للدم فلا يحسن الجواب عما قدمناه أول الباب من ان المراد بالعذر المسقط للدم ما لا يكون من قبل العباد وسيأتي توضيحه في الاحصار (قوله والغروب) قصد بهذا العطف بيان ان مرادهم بالامام الغروب لما نبه عليه في اللباب من أن الامام لما كان الواجب عليه الدفع بعد الغروب كان الدفع معه دفعا بعد الغروب والا فلو تقدموا ولم ينتظروا الامام لا شيء عليهم ولو دفع الامام قبل الغروب فتابعوه أو دفعوا وحدهم عليهم الدم وذلك لان الوقوف في جزء من الليل واجب فبتركه يلزم الدم كما في البحر ح (قوله ولو بعده في الاصح) اذا عاد بعده فظاهر الرواية عدم السقوط وصحح القدوري رواية ابن شجاع عن الامام أنه يسقط وأفاد أنه لو عاد قبل الغروب يسقط الدم على الاصح بالاولى كما في السراج فافهم وفي شرح النقاية للقاري أن الجمهور على أن ظاهر الرواية هو الاصح ولو عاد قبل الغروب فالاظهر عدم السقوط لان استدامة الوقوف الى الغروب واجب فيفوت بفوات الغروب اهـ قلت وذكر ابن الكمال في شرحه على الهداية ما حاصله أن الشراح هنا أخطؤوا في نقل الرواية لما في البدائع أنه لو عاد قبل الغروب وقبل نفر الامام سقط عنه بلا خلاف وروايتان ان عاد قبل الغروب بعدما خرج الامام من عرفة روى ابن شجاع عن الامام أنه يسقط واعتمده القدوري وذكر في الاصل عدمه ولو عاد بعد الغروب لا يسقط بلا خلاف لتقرر الواجب فلا يحتمل السقوط بالعود اهـ (قوله سبع الفرض) بفتح السين والفرض بمعنى المفروض صفة لمحذوف أي الطواف الفرض أو على تقدير مضاف أي طواف الفرض لقول الوقاية أو أخر طواف الفرض أو ترك أقله وعلى كل فاضافة سبع على معنى اللام ولا يصح جعلها بيانية على معنى سبع هو الفرض لان الفرض في أشواط الطواف أكثر السبع لا كلها وان قال المحقق ابن الهمام الذي ندين الله تعالى به أن لا يجزئ أقل من السبع ولا يجبر بعضه بشيء فانه من أبحاثه المخالفة لاهل المذهب قاطبة

وان المعتبر الاول والثاني جابر له فلا تجب اعادة السعي جوهرة وفي الفتح لو طاف للعمرة جنبا أو محدثا فعليه دم وكذا لو ترك من طوافها شوطا لانه لا مدخل للصدقة في العمرة (أو أفاض من عرفة) ولو بند بعيره (قبل الامام) والغروب ويسقط الدم بالعود ولو بعده في الاصح عناية (أو ترك أقل سبع الفرض) بسعي ولم يطف غيره

لما فيه من التشبه بالأعاجم وأهل الكتاب وهذا أولى بالصواب وتمامه في حاشية نوح ورجح في البحر ما قاله
الطحاوي ثم قال وإعفاء اللحية أي الوارد في الصحيحين تركها حتى تكث وتكثر والسنة قدر القبضة فما زاد
قطعه اهـ وتمامه فيما علقناه عليه ومر بعض ذلك في كتاب الصوم وأما العانة ففي البحر عن النهاية أن السنة
فيها الحلق لما جاء في الحديث عشر من السنة منها الاستحداد وتفسيره حلق العانة بالحديد (قوله كحلق
إبطيه في مجلسين) كون ذلك من اتحاد المحل بخلاف قص أظفار اليدين مشكل ومع هذا فلا رواية فيه كما
ذكره في العناية أي بل هو من تخريج بعض مشايخ المذهب فإن كان أحد نقل أن فيه دما واحدا كما هو مقتضى
صنيع الشارح ولم أر من صرح بذلك وأجاب في العناية عن الإشكال على تقدير ثبوت الرواية بأن ثمة
ما يوجب اتحاد الحال وهو التنوير فإنه لو نور جميع البدن لم يلزمه إلا كفارة واحدة والحلق مثل التنوير
وليس في صورة النزاع أي مسألة القص ما يجعلها كذلك اهـ وفيه أن القص كذلك على أنه يلزم منه أنه
لو تعدد محل الحلق واختلف المجلس يجب فيه كفارة مع أنه يجب لكل مجلس موجب جنايته كما صرح به في
البحر وغيره (قوله أو رأسه في أربعة) أي بأن حلق في كل مجلس ربعا فعليه دم واحد اتفاقا ما لم يكفر
للأول شرح اللباب (قوله لوجوبه بالشروع) أشار إلى أن الحكم كذلك في كل طواف هو تطوع فيجب
الدم لو طافه جنبا والصدقة لو محدثا كما في الشرنبلالية عن الزيلعي وأفاد أن الكفارة تجب بترك الواجب
الاصطلاحي بلا فرق بين الأقوى والأضعف فإن ما وجب بالشروع دون ما وجب بإيجابه تعالى كطواف الصدر
لاشتراكهما في الوجوب الثابت بالدليل الظني بخلاف الطواف الفرض الثابت بالقطعي فلذا وجبت فيه
مع الجنابة بدنة إظهارا للتفاوت من حيث الثبوت فافهم (قوله أو للفرض محدثا) قيد بالحدث لأن الطواف
مع نجاسة الثوب أو البدن مكروه فقط وما في الظهيرية من إيجاب الدم في نجاسة كل الثوب لا أصل له في
الرواية وأشار إلى أنه لو طاف عريانا قدر ما لا تجوز الصلاة معه يلزمه دم لترك الستر الواجب وقيد بالفرض وهو
الأكثر لأنه لو طاف أقله محدثا ولم يعد وجب عليه لكل شوط نصف صاع إلا إذا بلغت قيمته دما فينقص منه
ما شاء بحر (قوله ولو جنبا فبدنة) أما لو طاف أقله جنبا ولم يعد وجب عليه شاة فإن أعاده وجبت عليه
صدقة لكل شوط نصف صاع لتأخير الأقل من طواف الزيارة بحر لكن في اللباب لو طاف أقله جنبا فعليه
لكل شوط صدقة وإن أعاده سقطت تأمل (قوله إن لم يعده) أي الطواف الشامل للقدوم والصدر والفرض
فإن أعاده فلا شيء عليه فإنه متى طاف أي طواف مع أي حدث ثم أعاده سقط موجبه اهـ ح قلت لكن
إذا أعاد طواف الفرض بعد أيام النحر لزمه دم عند الإمام للتأخير وهذا إن كانت الإعادة لطوافه جنبا وإلا فلا
شيء عليه كما لو أعاده في أيام النحر مطلقا كما في الهداية ومشى عليه في البحر وصححه في السراج وغيره وزعم في غاية
البيان أنه سهو لتصريح الرواية في شرح الطحاوي بلزوم الدم بالتأخير مطلقا وأجاب في البحر بأن هذه رواية
أخرى * (تنبيه) * من فروع الإعادة ما ذكره في اللباب لو طاف للزيارة جنبا وللصدر طاهرا فإن طاف للصدر
في أيام النحر فعليه دم لترك الصدر لأنه انتقل إلى الزيارة وإن طاف للزيارة ثانيا فلا شيء عليه أي لانتقال
الزيارة إلى الصدر وإن طاف للصدر بعد أيام النحر فعليه دمان دم لترك الصدر أي لتحوله إلى الزيارة ودم
لتأخير الزيارة وإن طاف للصدر ثانيا سقط عنه دم وإن طاف للزيارة محدثا وللصدر طاهرا فإن حصل الصدر
في أيام النحر انتقل إلى الزيارة ثم إن طاف للصدر ثانيا فلا شيء عليه وإلا فعليه دم لتركه وإن حصل بعد أيام
النحر لا ينتقل وعليه دم لطواف الزيارة محدثا ولو طاف للزيارة محدثا وللصدر جنبا فعليه دمان (قوله والأصح
وجوبها) أي وجوب الإعادة المفهومة من قوله يعده وهذا أيضا شامل للقدوم والصدر والفرض قال في البحر
لو طاف للقدوم جنبا لزمه الإعادة اهـ وإذا وجبت الإعادة في القدوم ففي الصدر والفرض أولى اهـ ح
* (تنبيه) * قال في البحر الواجب أحد شيئين إما الشاة أو الإعادة والإعادة هي الأصل ما دام بمكة ليكون الجابر
من جنس المجبور فهي أفضل من الدم وأما إذا رجع إلى أهله ففي الحدث اتفقوا على أن بعث الشاة أفضل

كحلق إبطيه في مجلسين أو
رأسه في أربعة (أو يديه أو
رجليه) إذ الربع كالكل
(أو طاف للقدوم) لوجوبه
بالشروع (أو للصدر جنبا)
أو حائضا (أو للفرض
محدثا) ولو جنبا فبدنة إن
لم يعده والأصح وجوبها
في الجنابة وندبها في الحدث

لليل فلا شيء عليه كما سنذكره في بحث الرمي (قوله أو في يوم واحد) ولو يوم النحر لأنه نسك تام شرح (قوله والرمي الأول) فاعل فيما قبله كما علمت لكنه نص عليه تبعا للهداية لأنه لو ترك جمرة العقبة في بقية الأيام لزمه صدقة لأنها أقل الرمي فيها بخلاف اليوم الأول فإنها كل رمية حتى يلزمه (قوله أو أكثره) كأن رمى سبع حصيات فما فوقها في يوم النحر أو إحدى عشرة فما دونها وكذا الواحدة الثالث أما لو ترك أقل من ذلك أو أخره فعليه لكل حصاة صدقة إلا أن يبلغ دما فينقص ما شاء لباب (قوله أي أكثر رمي يوم) المفهوم من الهداية عود الضمير إلى الرمي الأول وهو رمي العقبة في يوم النحر وهو المفهوم من عبارة المصنف أيضا لكن ما ذكره الشارح أجود (قوله أو حلق في حل بحج أو عمرة) أي يجب دم لو حلق للحج أو العمرة في الحل لتوقفه بالمكان هذا عندهما خلافا للثاني (قوله في أيام النحر) متعلق بحلق بقيد كونه للحج والمناسب تقديمه على قوله أو عمرة فيتقيد حلق الحاج بالزمان أيضا وخالف فيه محمد وشاركهما أبو يوسف فيهما وهذا الخلاف في التضمين بالدم لا في التحلل فإنه يحصل بالحلق في أي زمان أو مكان فتح وأما حلق العمرة فلا يتوقت بالزمان إجماعا هداية وكلام الدرر يوهم أن قوله في أيام النحر قيد للحج والعمرة وعزاه إلى الزيلعي مع أنه لا إيهام في كلام الزيلعي كما يعلم بمراجعته (قوله فدمان) دم للمكان ودم للزمان ط (قوله لاختصاص الحلق) أي له بالحرم وللحج في أيام النحر ط (قوله خرج) أي من الحرم (قوله ثم رجع من حل) أي قبل أن يحلق أو يقصر في الحل (قوله وكذا الحاج الخ) فيه رد على صاحب الدرر وصدر الشريعة وابن كمال حيث أطلقوا وجوب الدم بعوده قبل التحلل ثم رجوعه فإن ذات الخروج من الحرم لا يلزم المحرم به شيء قال في الهداية ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر فعليه دم عندهما وقال أبو يوسف لا شيء عليه وإن لم يقصر حتى رجع وقصر فلا شيء عليه في قولهم جميعا لأنه أتى به في مكانه فلم يلزمه ضمانه اهـ قال في العناية ولو فعل الحاج ذلك لم يسقط عنه دم التأخير عند أبي حنيفة اهـ فقد نص على أن الدم الذي يلزم الحاج إنما هو لتأخير الحلق عن أيام النحر يفيد أنه إذا عاد بعدما خرج من الحرم وحلق فيه في أيام النحر لا شيء عليه وهذا لا يتوقف فيه من له أدنى إلمام بمسائل الفقه فاغتنمه أفاده في الشرنبلالية (قوله أو قبل الخ) حاصله أن دواعي الجماع كالمعانقة والمباشرة الفاحشة والجماع فيما دون الفرج والتقبيل واللمس بشهوة موجبة للدم أنزل أو لا قبل الوقوف أو بعده ولا يفسد شيء منها الحج كما في اللباب وشمل قوله قبل الوقوف أو بعده ثلاث صور ما إذا كان قبل الوقوف والحلق أو بعده قبل الحلق أو بعد الوقوف والحلق قبل الطواف وفي الأولى يحصل الفرق بين الدواعي والجماع المفسد وهو أن الجماع في الأولى مفسد لتعلق فساده بالجماع حقيقة كما قال في البحر واعلم أنه لا يفسد الحج بالدواعي كما يفسد بها الصوم لأن فساده متعلق بالجماع حقيقة وفي الصوم بالجماع معنى دونه فلم يلحق به وفي ثانية موجبة للبدنة لغلظ الجناية كما في البحر ولم يفسد لتمام حجه بالوقوف ولا شيء من ذلك في الدواعي وأما الثالثة فاشترك الجماع ودواعيه في وجوب الشاة مع عدم القضاء للتفرقة المذكورة لأن الجماع فيها ليس جناية على إحرام كامل لوجود الحل الأول بالحلق فلم تجب به بدنة ودواعيه ملحقة به في كثير من الأحكام فافهم (تنبيه)* أطلق في التقبيل واللمس فعم ما لو صدرا في أجنبية أو زوجة أو أمته والظاهر أن الأمرد كالأجنبية وإن توقف فيه الحموي وأخرج به النظر إلى فرج امرأة بشهوة فأمنى فإنه لا شيء عليه كما لو تفكر ولو أطال النظر أو تكرر وكذا الاحتلام لا يوجب شيئا هندية ط (قوله في الأصح) لم أر من صرح بتصحيحه كأنه أخذه من التصريح بالإطلاق في المبسوط والهداية والكافي والبدائع وشرح المجمع وغيرها كما في اللباب وصرح في البحر بأن الدواعي محرمة لأجل الإحرام مطلقا فيجب الدم مطلقا واشترط في الجامع الصغير الإنزال وصححه قاضيخان في شرحه (قوله وأنزل) قيد للمسئلتين فإن لم ينزل فيهما فلا شيء عليه ط (قوله وأخر الحاج) قيد به لأن حلق المعتمر لا يتقيد بالزمان وكذا إذا أخره فلا يلزمه بتأخيره شيء ط (قوله وطواف الفرض) أي كله أو أكثره فلو أخر أقله يجب صدقة وأشار إلى أنه لو أخر طواف الصدر لا يجب

أو في يوم واحد أو الرمي الأول أو أكثره أي أكثر رمي يوم (أو حلق في حل بحج) في أيام النحر فلو بعدها فدمان (أو عمرة) لاختصاص الحلق بالحرم (لا) دم (في معتمر) خرج (ثم رجع من حل) إلى الحرم (ثم قصر) وكذا الحاج إن رجع في أيام النحر وإلا فدم للتأخير (أو قبل) عطف على حلق (أو لمس بشهوة أنزل أو لا) في الأصح (أو استمنى بكفه أو جامع بهيمة وأنزل) (أو أخر الحاج) الحلق أو طواف الفرض عن أيام النحر)

كما في البحر وقد قال تلميذه العلامة قاسم ان أجوبته المخالفة للمذهب لا تعتبر فافهم (قوله حتى لو طاف الصدر) أي مثلا لان أي طواف حصل بعد الوقوف كان للفرض كما قدمناه شرنبلالية وأفاد ذلك بقوله يعني ولم يطف غيره (قوله ثم ان بقي أقل الصدر) أي ان بقي عليه أقل أشواط الصدر وهو قدر ما انتقل منه الى الركن بان ترك من الفرض ثلاثة أشواط وطاف للصدر سبعة فانه ينتقل منها ثلاثة لطواف الفرض وتبقى هذه الثلاثة عليه من طواف الصدر فيلزمه لها صدقة أما لو كان طاف للصدر ستة وانتقل منها ثلاثة يبقى عليه أكثر الصدر وهو أربعة فيلزمه لها دم ثم هذا ان لم يكن أخر طواف الصدر الى آخر أيام التشريق والا لزمه مع الصدقة أو الدم صدقة أخرى لتأخير أقل الفرض عند الامام لكل شوط نصف صاع من بر خلافا لهما كما في البحر ومثله في التتارخانية والقهستاني واللباب لكن في الشرنبلالية عن الفتح وان كان ترك أقله أي أقل طواف الفرض لزمه للتأخير دم وصدقة للمتروك من الصدر اه فأوجب دما لتأخير الاقل كما ترى فتأمل (قوله بقي محرما) فان رجع الى أهله فعليه حتما أن يعود بذلك الاحرام ولا يجزى عنه البدل لباب (قوله في حق النساء) لانه بالحلق حل له ما سواهن حتى يطوف (قوله لزمه دم) أي شاة أو بدنة على ما سيأتي (قوله الا أن يقصد الرفض) أي فلا يلزمه بالثاني شيء وان تعدد المجلس مع أن نية الرفض باطلة لانه لا يخرج عنه الا بالاعمال لكن لما كانت المحظورات مستندة الى قصد واحد وهو تعجيل الاحلال كانت متحدة فكفاه دم واحد بحر قال في اللباب واعلم أن المحرم اذا نوى رفض الاحرام فجعل يصنع ما يصنعه الحلال من لبس الثياب والتطيب والحلق والجماع وقتل الصيد فانه لا يخرج بذلك من الاحرام وعليه أن يعود كما كان محرما ويجب دم واحد لجميع ما ارتكب ولو كل المحظورات وانما يتعدد الجزاء بتعدد الجنايات اذا لم ينو الرفض ثم نية الرفض انما تعتبر ممن زعم أنه يخرج منه بهذا القصد لجهله مسئلة عدم الخروج وأما من علم أنه لا يخرج منه بهذا القصد فانها لا تعتبر منه اه قلت وما ذكر من أن نية الرفض باطلة وأنه لا يخرج من الاحرام الا بالاعمال محمول على ما اذا لم يكن مأمورا بالرفض كما سنذكره آخر الجنايات ومن المأمور بالرفض المحصر بمرض أو عدو لانه بذبح الهدى يحل ويرتفض احرامه على ما سيأتي في بابه وسنذكر هناك أيضا أن كل من منع عن المضي في موجب الاحرام لحق العبد فانه يتحلل بغير الهدى كالمرأة والعبد لو أحرما بلا اذن الزوج والمولى فان لهما أن يحللاهما في الحال بلا ذبح وبما قررناه اندفع ما في الشرنبلالية حيث زعم المنافاة بين ما مر من أنه لا يخرج عن الاحرام الا بالاعمال وبين مسئلة تحليل المولى أمته بنحو قص ظفر أو جماع (قوله أو أربعة منه) أما لو ترك أقله ففيه صدقة كما سيأتي * (تنبيه) * لم يصرحوا بحكم طواف القدوم لو شرع فيه وترك أكثره أو أقله والظاهر أنه كالصدر لوجوبه بالشروع وقدمنا تمامه في باب الاحرام (قوله ولا يتحقق الترك الا بالخروج من مكة) لانه ما دام فيها لم يطالب به ما لم يرد السفر قال في البحر وأشار بالترك الى أنه لو أتى بما تركه لا يلزمه شيء مطلقا لانه ليس بمؤقت اه أي ليس له وقت يفوت بفوته وقدمنا عن البحر واللباب أنه لو نفر ولم يطف وجب عليه الرجوع ليطوف ما لم يجاوز الميقات فيخير بين اراقة الدم والرجوع باحرام جديد بعمرة ولا شيء عليه لتأخيره (قوله بلا عذر) قيد للترك والركوب قال في الفتح عن البدائع وهذا حكم ترك الواجب في هذا الباب اه أي أنه ان تركه بلا عذر لزمه دم وان بعذر فلا شيء عليه مطلقا وقيل فيما ورد به النص فقط وهذا بخلاف ما لو ارتكب محظورا كاللبس والطيب فانه يلزمه موجبه ولو بعذر كما قدمناه أول الباب ثم لو أعاد السعي ماشيا بعد ما حل وجامع لم يلزمه دم لان السعي غير مؤقت بل الشرط أن يأتي به بعد الطواف وقد وجد بحر (قوله أو الرمي كله) انما وجب بتركه كله دم واحد لان الجنس متحد كما في الحلق والترك انما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي وهو الرابع لانه لم يعرف قربة الا فيها وما دامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فيرميها على التأليف ثم بتأخيرها يجب الدم عنده خلافا لهما بحر وبه علم أن الترك غير قيد لوجوب الدم بتأخير الرمي كله أو تأخير رمي يوم الى ما يليه أما لو أخره الى

حتى لو طاف للصدر انتقل الى الفرض ما يكمله ثم ان بقي أقل الصدر فصدقة والا فدم (و بترك أكثره بقي محرما) أبدا في حق النساء (حتى يطوف) فكلما جامع لزمه دم اذا تعدد المجلس الا أن يقصد الرفض فتح (أو) ترك (طواف الصدر أو أربعة منه) ولا يتحقق الترك الا بالخروج من مكة (أو) ترك (السعي) أو أكثره أو ركبه فيه بلا عذر (أو الوقوف بجمع) يعني مزدلفة أو الرمي كله

وعلى قدر القيمة اه فليحفظ (قوله فينقص ماشاء) أى لثلاثة في الأقل ما يجب في الأكثر قال في اللباب وقيل ينقص نصف صاع اه ويأتي بيانه قريبا (قوله أو طواف للقدوم) وكذا كل طواف تطوع يجب بالشروع فيه من النقص بترك الطهارة نهر (قوله من سبع الصدر) أما لو ترك ثلاثة من سبع القدوم فلم يذكره وقدمنا الكلام عليه (قوله ومن السعي) أي لو ترك ثلاثة منه أو أقل فعليه لكل شوط منه صدقة إلا أن يبلغ دما فيخير بين الدم وتنقيص الصدقة لباب (قوله أو إحدى الجمار الثلاث) أي التي بعد يوم النحر ط والمراد أن ترك أقل جمار يوم كالثلاث من يوم النحر وعشرة مما بعده رحمتي (قوله وكامس) أي ينقص ماشاء (قوله وأفاد الحدادي) أي في السراج وتقدم عن اللباب التعبير عنه بقيل إشارة إلى ضعفه لما في عامة الكتب من إطلاق التنقيص عما شاء لكنه غير محرر لأنه صادق بما لو شاء شيئا قليلا مثل كف من طعام في ترك ثلاث حصيات مثلا لو بلغ الواجب فيها قيمة دم مع أنه لو ترك حصاة واحدة تجب نصف صاع وقد التزم ذلك بعض شراح اللباب وقال إنه الظاهر من إطلاقهم وهو بعيد كما علمت لأنهم نصوا عن قيمة الدم إنما تجب في القليل ما يجب في الكثير فينبغي أن يكون ما في السراج بيانا لما أطلقوه وهي أنه ينقص ما شاء إلى نصف صاع لا أكثر لما قلنا لكن ما في السراج مجمل وقد فسره ما نقله بعضهم عن البحر الزاخر وإذا بلغ قيمة الصدقات دما ينقص منه نصف صاع ليبلغ قيمة المجموع أقل من ثمن الشاة وكذا إذا نقص نصف صاع وكان ثمن الباقي مقدار ثمن الشاة ينقص إلى أن يصير ثمن الصدقة الباقية أقل من ثمن الشاة حتى لو كان الواجب ابتداء نصف صاع فقط بأن قلم ظفرا واحدا وكان يبلغ هديا ينقص منه ما شاء بحيث يصير ثمن الباقي أقل من ثمن الهدي اه (قوله أو حلق الخ) اعلم أن الحالق والمحلوق إما أن يكونا محرمين أو حلالين أو الحالق محرما والمحلوق حلالا أو بالعكس ففي كل على الحالق صدقة إلا أن يكونا حلالين وعلى المحلوق دم إلا أن يكون حلالا لأنهما إنما يكون في حلق المحرم رأس حلال يتصدق الحالق بما شاء وفي غيره الصدقة نصف صاع كما في الفتح والبحر وبه يعلم ما في قوله أو حلال ووقع في العناية فيما إذا كان الحالق حلالا والمحلوق محرما أنه لا شيء على الحالق اتفاقا فليتأمل (قوله فإنه لا شيء عليه) أي على الفاعل أما المفعول فعليه الجزاء إذا كان محرما لباس وشرحه (قوله كالقطارة) أفاد أن التقييد بنصف الصاع من البر اتفاقي فيجوز إخراج الصاع من التمر أو الشعير ط عن القهستاني قال بعض المحشين وأما الحلول بالشعير فإنه ينظر فإن كانت العلة الشعير فإن يجب نصف صاع وإن كانت للحنطة فهي كذا في خزانة الأكمل فإن تساويا ينبغي وجوب الصاع احتياطا فلو زاد كره وفي الظهيرية ما اه (قوله بعذر) قيد للثلاثة وليست الثلاث قيدا فإن جميع محظورات الإحرام إذا كان بعذر ففيه الخيارات الثلاثة كما في المحيط قهستاني وأما ترك شيء من الواجبات بعذر فإنه لا شيء عليه على ما مر أول الباب عن اللباب وفيه ومن الأعذار الحمى والبرد والجرح والقرح والصداع والشقيقة والقمل ولا يشترط دوام العلة ولا أداؤها إلى التلف بل وجودها مع تعب ومشقة يبيح ذلك وأما الخطأ والنسيان والإغماء والإكراه والنوم وعدم القدرة على الكفارة فليست بأعذار في حق التخيير ولو ارتكب المحظور بغير عذر فواجبه الدم عينا أو الصدقة فلا يجوز عن الدم طعام ولا صيام ولا عن الصدقة صيام فإن تعذر عليه ذلك بقي في ذمته اه وما في الظهيرية من أنه إن عجز عن الدم صام ثلاثة أيام ضعيف كما في البحر وفيه ومن الأعذار خوف الهلاك ولعل المراد بالخوف الظن لا مجرد الوهم فيجوز التغطية والستر إن غلب على ظنه لكن بشرط أن لا يتعدى موضع الضرورة فيغطي رأسه بالقلنسوة فقط إن اندفعت الضرورة بها وحينئذ فلف العمامة عليها موجب للدم أو الصدقة اه قلت يعني إذا كانت نازلة عن الرأس بحيث تغطي ربعه لما تحرم تغطيته والأفضل فإن عن الفتح وغيره التصريح بحلا ولو أنه متى لبس ما لو اضطر لجبة فلبس جبتين نعم يأثم بخلاف ما لو لبس جبة وقلنسوة فإن فيه كفارتين (قوله إن شاء ذبح الخ) هذا فيما يجب فيه الدم أما ما يجب فيه الصدقة إن شاء تصدق بما وجب عليه من نصف صاع أو أقل على مسكين أو صام يوما كما في اللباب (قوله ذبح) أفاد أنه يخرج عن العهدة بمجرد الذبح فلو هلك أو سرق لا يجب غيره بخلاف

فينقص ماشاء (أو طواف للقدوم أو الصدر) محدثا أو ترك ثلاثة من سبع الصدر) ويجب لكل شوط منه ومن السعي نصف صاع (أو إحدى الجمار الثلاث) ويجب لكل حصاة صدقة إلا أن يبلغ دما فينقص ما شاء وأفاد الحدادي أنه ينقص نصف صاع (أو حلق رأس) محرم أو حلال (غيره) أو رقبته أو قص أظفاره بخلاف ما لو طيب عضو غيره أو ألبسه مخيطا فإنه لا شيء عليه إجماعا ظهيرية (تصدق بنصف صاع من بر) كالفطرة (وإن طيب أو حلق) أو لبس (بعذر) خير إن شاء ذبح (في الحرم)

شيء قهستاني (قوله لتوقتهما) أي الحلق وطواف الفرض بها أي بأيام النحر عند الامام وهذا علة لوجوب الدم بتأخيرهما قال في الشرنبلالية وهذا اذا كان تأخير الطواف بلا عذر حتى لو طافت قبل أيام النحر واستمر بها حتى مضت لا شيء عليها بالتأخير وان حاضت في أثنائها وجب الدم بالتفريط فيما تقدم كذا في الجوهرة عن الوجيز وأفاد شيخنا أنه لا تفريط لعدم وجوب الطواف عليها أول وقته ففي الزامها بالدم وقد حاضت في الاثناء فلينظر اهـ وتقدم تمامه في بحث الطواف (قوله أو قدم نسكا على آخر) أي ولو فعله في أيام النحر فلا يستغنى عنه بقوله قبله أو أخر الحلق الخ شرنبلالية (قوله فيجب الخ) لما كان قوله أو قدم الخ موهما لوجوب الدم بعكس الترتيب فرع عليه أن الترتيب واجب مع بيان ما يجب ترتيبه وما لا يجب فافهم (قوله لغير المفرد) أما هو فالذبح له مستحب كما مر (قوله لكن لا شيء على من طاف) أي مفردا أو غيره شرح اللباب (قوله قبل الرمي والحلق) أي وكذا قبل الذبح بالاولى لان الرمي مقدم على الذبح فاذا لم يجب ترتيب الطواف على الرمي لا يجب على الذبح (قوله وقد تقدم) أي عند ذكر الواجبات (قوله كما لا شيء على المفرد الخ) فيجب تقديم الرمي على الحلق للمفرد وغيره وتقديم الرمي على الذبح والذبح على الحلق لغير المفرد ولو طاف المفرد وغيره قبل الرمي والحلق لا شيء عليه لباب وكذا لو طاف قبل الذبح كما علمت والحاصل أن الطواف لا يجب ترتيبه على شيء من الثلاثة وانما يجب ترتيب الثلاثة الرمي ثم الذبح ثم الحلق لكن المفرد لا ذبح عليه فيجب عليه الترتيب بين الرمي والحلق فقط (قوله حلق قبل ذبحه) وكذا لو حلق قبل الرمي بالاولى بحر وانما وضع المسئلة في القارن لان المفرد لا شيء عليه في ذلك لانه لا ذبح عليه فلا يتصور تأخير النسك وتقديمه بالحلق قاله ابن كمال (قوله كما حرره المصنف) أي تبعا لشيخه في البحر (قوله وبه) أي بما ذكر من أن المذهب أن أحد الدمين للتأخير والآخر للقران الذي هو دم شكر فافهم (قوله ما توهمه بعضهم) أي صاحب الهداية حيث قال دم بالحلق في غير أوانه لان أوانه بعد الذبح ودم بتأخير الذبح عن الحلق اهـ وقد غلطه شراح الهداية من وجوه منها مخالفته النص عليه في الجامع الصغير من أن أحد الدمين للقران والآخر للتأخير ومنها أنه يلزم منه أن يجب عليه خمسة دماء على قول من يقول ان احرام العمرة لا ينتهي بالوقوف لان جنايته على احرامين والتقديم والتأخير جنايتان ففيهما أربعة دماء ودم القران وأجاب في البحر عن الاول بأن ما مشى عليه رواية أخرى غير رواية الجامع وان كان المذهب خلافه وعن الثاني بأن التضاعف على القارن انما يكون فيما اذا أدخل نقصا في احرام عمرته والا فلا يجب الا دم واحد ولهذا اذا أفاض القارن قبل الامام أو طاف للزيارة جنبا أو محدثا لا يلزمه الا دم واحد لانه لا تعلق للعمرة بالوقوف وطواف الزيارة وتمام الكلام عليه وعلى الجواب عن بقية ما أورد عليه من وجوه فيما علقناه عليه (قوله أقل من عضو) أي ولو أكثره كما مر ط وهذا اذا كان الطيب قليلا على ما مر من التوفيق (قوله في الخزانة الخ) أفاد في البحر ضعفه كما قدمناه أول الباب (قوله أو حلق شاربه) لانه تبع للحية ولا يبلغ ربعها والقول بوجوب الصدقة فيه هو المذهب الصحيح وقيل فيه حكومة عدل وقيل دم كما حرره في البحر (قوله أو أقل من ربع رأسه الخ) ظاهره كالكنز أن الواجب نصف صاع ولو كان شعرة واحدة لكن في الخانية ان نتف من رأسه أو أنفه أو لحيته شعرات فلكل شعرة كف من طعام وفي خزانة الاكمل في خصلة نصف صاع فظهر أن في كلام المصنف اشتباها لانه لم يبين الصدقة ولم يفصلها بحر (قوله وقد استقر الخ) اشارة الى ما في عبارة المصنف من الايهام كعبارة الدرر وصدر الشريعة وابن كمال لان مفادها أنه يجب فيما فوق الواحد الى الخمس نصف صاع قال في الشرنبلالية وهو غلط لما في الكافي والهداية وشروحها من أنه لو قص أقل من خمسة فعليه بكل ظفر صدقة الا أن يبلغ ذلك دما فينقص ما شاء ولو قص ستة عشر ظفرا من كل عضو أربعة يجب بكل ظفر طعام مسكين الا أن يبلغ ذلك دما فحينئذ ينقص ما شاء اهـ (تنبيه) قال في اللباب كل صدقة تجب في الطواف فهي لكل شوط نصف صاع أو في الرمي فلكل حصاة صدقة أو في قلم الاظفار فلكل ظفر أو في الصيد ونبات الحرم

بأن يفسد بالجماع قبل الوقوف فيأتي بأفعاله والله تعالى أعلم (قوله وكذا الواجب قد يفعل ثانيا كما مر) والفرق بينه وبين ما إذا وطئ ثم جدد حيث لا يفسد حجه أن داعي الشهوة في النساء أتم ولم يكن في جماعه قضاء شهوة الرجل إذا جامع ناسيا ط (قوله أو ذاكرا مستطوعا) ولو لغير آدمي ط (قوله ويمضي الخ) لأن التحلل من الإحرام لا يكون إلا بأداء الأفعال أو الإحصار ولا وجود لأحدهما والفاسد [illegible] الصحيح [illegible] لما أنه مشروع بأصله دون وصفه ولم يسقط الواجب به لنقصانه نهر (قوله كما أتم) أي فيفعل جميع ما يفعله في الحج الصحيح ويجتنب ما يجتنب فيه وإن ارتكب محظورا فعليه ما على الصحيح لباب (قوله ويذبح) ويقوم سبع البدنة مقام الشاة كما صرح به في غاية البيان بحر قلت وهذا صريح بخلاف ما ذكره قبيل هذا كما قدمناه أول الباب (قوله ويقضي) أي على الفور كما نقله بعض المحشين عن البحر العميق وقال الخير الرملي ويقضي أي من قابل لوجوب المضي ولا يقضي إلا من قابل وسيأتي في مجاوزة الوقت بغير إحرام أنه لو عاد ثم أحرم بعمرة أو حجة ثم أفسد تلك العمرة أو الحجة وقضى الحج في عامه سقط عنه الدم فهو صريح في جواز القضاء في عامه لتدارك ما فاته فليتأمل اهـ (قوله ولو نفلا) لوجوبه بالشروع (قوله هل يجب قضاؤه) أي قضاء القضاء الذي أفسده حتى يقضي حجتين للأولى والثانية (قوله لم أره الخ) البحث لصاحب النهر حيث قال وبه علم [illegible] عن ذلك لم أر المسألة وقياس كونه إنما شرع [illegible] المراد بالقضاء [illegible] والمراد الإعادة كما هو الظاهر اهـ ويوافقه قول القهستاني الأولى أن يقول وأعاد لأن جميع العمر وقته اهـ ولذا قال ابن الهمام في التحرير إن تسميته قضاء مجاز والشارح [illegible] لأنه في وقته وهو العمر فهو أداء على قول [illegible] اهـ أي وحيث كان الثاني أداء لم يكن حجا آخر [illegible] لأنه لم يشرع فيه [illegible] بل شرع فيه مسقطا لما عليه في نفس الأمر وليس هو ملتزما حتى يرد أن الملتزم يلزمه القضاء [illegible] بل الإلزام كالأداء في [illegible] وحينئذ فلا يلزمه قضاء حج آخر [illegible] يلزمه أداؤه ثالثا لأن الواجب عليه حج كامل حتى يسقط به الواجب فكلما أفسده لا يلزمه سوى الواجب عليه أولا كمن شرع في صلاة فرض فأفسدها وقد وجد العلامة الشيخ إسماعيل النابلسي هذه المسألة منقولة فقال [illegible] لو فاته الحج ثم [illegible] فأفسده لم يكن عليه إلا قضاء حجة واحدة كما لو أفسد قضاءه [illegible] اهـ (تنبيه) تقدم في كتاب الصلاة أن الإعادة فعل مثل الواجب في وقته لخلل غير الفساد وهنا الخلل هو الفساد فلا يكون إعادة لكن مرادهم هنا بالفساد البطلان بناء على عدم الفرق بينهما في العبادات وقد علمت أن الفرق بينهما [illegible] التعريف المذكور على [illegible] (قوله ولم يفترقا) أي الرجل والمرأة في القضاء [illegible] الجماع أي بأن يأخذ كل منهما طريقا غير طريق الآخر بحيث لا يرى أحدهما صاحبه نهر (قوله بل يندب إن خاف الوقاع) كذا في الدرر عن المحيط [illegible] ومثله في اللباب وكذا في القهستاني عن الاختيار وقد راجعت الاختيار فرأيته كذلك ثم قال في شرح اللباب وأما في الجامع الصغير فليست الفرقة بشيء أي بأمر ضروري وقال قاضي خان [illegible] وقال زفر ومالك والشافعي يجب افتراقهما [illegible] الافتراق عند [illegible] إذا أحرما وعند مالك إذا خرجا من البيت وعند الشافعي إذا انتهيا إلى مكان الجماع (قوله بعد وقوفه) أي قبل الحلق والطواف (قوله وتجب بدنة) شمل ما إذا جامع مرة أو مرارا إن اتحد المجلس فإن اختلف فبدنة للأول وشاة للثاني بحر وشمل العامد والناسي كما صرح به في المتون واللباب خلافا لما في السراج من أن الناسي عليه شاة قال في شرح اللباب وهو خلاف ما في المشاهير من الروايات من عدم الفرق بينه وبين ما في سائر الجنايات وصرح بخصوص المسألة في [illegible] (قوله قبل الطواف) أي طواف الزيارة كله أو أكثره كما في النهر (قوله لغلظ الجناية) أي لوجود الحل الأول بالحلق في حق غير النساء وما ذكره من التفصيل هو ما عليه المتون ومشى في المبسوط والبدائع والإسبيجابي على وجوب البدنة قبل الحلق وبعده وفي الفتح إنه الأوجه لإطلاق ظاهر الرواية وجوبها بعد الوقوف بلا

وكذا الواجب قد يفعل ثانيا كما مر
[illegible] أو ذاكرا مستطوعا [illegible]
[illegible] (ويمضي) [illegible]
في فاسده كما أتم (ويذبح
ويقضي) ولو نفلا ولو أفسد
القضاء هل يجب قضاؤه
لم أره والذي يظهر أن المراد
بالقضاء الإعادة (ولم يفترقا)
وجوبا بل ندبا إن خاف
الوقاع (و) وطؤه (بعد
وقوفه لم يفسد حجه ويجب
[illegible] بعد الحلق) [illegible]
الطواف (شاة) لخفة
الجناية

مالو سرق وهو حي وابدالا يأكل منه رعاية لجهة التصدق وتمامه في البحر (قوله في الحرم) فلو ذبح في غيره لم يجز الا أن يتصدق باللحم على ستة مساكين على كل واحد منهم قدر قيمة نصف صاع حنطة فيجزيه بدلا عن الاطعام بحر (قوله أو تصدق) أفاد أنه لابد من التمليك عند محمد وصححه في البحر تبعا للفتح فلا تكفي الاباحة خلافا لابي يوسف واختلف النقل عن الامام (قوله بثلاثة أصوع طعام) باضافة أصوع وهو بفتح الهمزة وضم الصاد وسكون الواو أو سكون الصاد وضم الواو جمع صاع شرح النقاية للقاري والطعام البر بطريق الغلبة قهستاني (قوله على ستة مساكين) كل واحد نصف صاع حتى لو تصدق بها على ثلاثة أو سبعة فظاهر كلامهم أنه لا يجوز لان العدد منصوص عليه وعلى قول من اكتفى بالاباحة ينبغي انه لو غدى مسكينا واحدا وعشاه ستة أيام أن يجوز أخذا من مسألة الكفارات نهر تبعا للبحر (قوله أين شاء) أى في غير الحرم أو فيه ولو على غير أهله لاطلاق النص بخلاف الذبح والتصدق على فقراء مكة أفضل بحر وكذا الصوم لا يتقيد بالحرم فيصومه أين شاء كما أشار اليه في البحر وصرح به في الشرنبلالية عن الجوهرة وغيرها (قوله وطؤه) أى بايلاج قدر الحشفة وان لم ينزل ولو بحائل لا يمنع وجود الحرارة واللذة وسواء كان في امرأة واحدة أو أكثر أجنبية أولا مرة أو مرارا ولا يتعدد الدم الا بتعدد المجلس اذا لم ينو بالثاني رفض الاحرام كما مر بيانه أفاده في البحر (قوله في احدى السبيلين) السبيل يذكر ويؤنث أى القبل والدبر قال في النهر ثم هذا في الدبر أصح الروايتين وهو قولهما (قوله من آدمي) فلا يفسد بوطء البهيمة مطلقا كما تصوره بحر أى سواء أنزل أولا وقيد أطلقوا التي لا تشتهى بالبهيمة كما مر في الصوم فيقتضى عدم الفساد بوطء الميتة والصغيرة التي لا تشتهى رملي ونحوه في شرح اللباب (قوله ولو ناسيا) شمل التعميم العبد لكن يلزمه الهدي وقضاء الحج بعد العتق سوى حجة الاسلام وكل ما يجب فيه المال يؤاخذ به بعد عتقه بخلاف ما فيه الصوم فانه يؤاخذ به في الحال ولا يجوز اطعام المولى عنه الا في الاحصار فان المولى يبعث عنه ليحل هو فاذا عتق فعليه حجة وعمرة بحر (قوله أو مكرها) ولا رجوع له على المكره كما ذكره الاسبيجابي وحكى في الفتح خلافا في رجوع المرأة بالدم اذا أكرهها الزوج ولم أر قولا في رجوعها بمؤنة حجها بحر (قوله أو صبيا) يؤيده أن المفسد للصلاة والصوم لا فرق فيه بين المكلف وغيره فكذلك الحج وما في الفتح من أنه لا يفسد حجه ضعيف بحر ونهر (قوله لكن لا دم ولا قضاء عليه) أى على الصبي أو المجنون وأفرد الضمير لمكان أو وكذا لا مضي عليهما في احرامهما لعدم تكليفهما شرح اللباب (قوله قبل وقوف فرض) بالاضافة البيانية أى وقوف هو فرض أو بدونها مع التنوين فيهما على الوصفية أى وقوف مفروض والمراد بالفرضية الركنية فشمل ما لو تنفل وخرج وقوف المزدلفة اذا جامع قبله فانه لا يفسد الحج لكن فيه بدنة (قوله يفسد حجه) أى ينقصه نقصانا فاحشا ولم يبطله كما في المضمرات قهستاني قال صاحب اللباب بعد نقله عنه وهو قيد حسن يزيل بعض الاشكالات قال القاري قلت من جملتها المضي في الافعال لكن في عدم الابطال أيضا نوع اشكال وهو القضاء الا أنه يمكن دفعه بأنه ليؤدي على وجه الكمال اه أقول حاصله انه ليس المراد بالفساد هنا البطلان بمعنى عدم وجود حقيقة الفعل الشرعية كالصلاة بلا طهارة بل المراد به الخلل الفاحش الموجب لعدم الاعتداد بفعله ولوجوب القضاء ليخرج عن العهدة فالحقيقة الشرعية موجودة ناقصة نقصانا أخرجها عن الاجزاء ولهذا صرح في الفتح عن المبسوط بأنه بافساد الاحرام لم يصر خارجا عنه قبل الاعمال اه ولو كان باطلا من كل وجه لكان خارجا عنه ولما كانت حرمته موجبا لتكبيه بعد للبقاء من المحظورات وذكر في اللباب وغيره أنه لو أهل بحجة أخرى ينوي قضاءها قبل أداء ما أفسد فهي هي ونيته لغو لا تصح ما لم يفرغ من الفاسدة وبهذا ظهر أن قول بعض معاصري صاحب البحر ان الحج اذا فسد لم يفسد الاحرام معناه لم يبطل بالمعنى الذي ذكرنا فلا يرد ما أورده عليه من تصريحهم بفساده ثم إن هذا يفيد الفرق بين الفساد والبطلان في الحج بخلاف سائر العبادات فهو مستثنى من قولهم لا فرق بينهما في العبادات بخلاف المعاملات ويؤيده أنه صرح في اللباب في فصل محرمات الاحرام

بالحرم (أو تصدق بثلاثة أصوع طعام على ستة مساكين) أين شاء (أو صام ثلاثة أيام) ولو متفرقة (و) وطؤه في احدى (السبيلين) من آدمي (ولو ناسيا) أو مكرها أو نائمة أو صبيا أو مجنونا ذكره الحدادي لكن لا اثم ولا قضاء عليه (قبل وقوف فرض يفسد حجه)

صدقه غير عالم واتصل القتل بالدلالة أو الاشارة والدال والمشير باق على احرامه وأخذه قبل أن ينفلت عن مكانه (بدأ أو عودا سهوا أو عمدا) مباحا أو مملوكا (فعليه جزاؤه) ولو سبعا غير صائل أو مستأنسا أو حماما ولو (مسرولا) بفتح الواو ما في رجليه ريش كالسراويل (أو مضطرا الى أكله) كما يلزمه القصاص لو قتل انسانا وأكله ويقدم الميتة على الصيد والصيد على مال الغير ولحم الانسان قيل والخنزير

لى المعتمد الا اذا كان مع القاتل لان غيرها على ما عليه أكثر المشايخ *(تنبيه)* قيد الدال بالمحرم بارتكاع غيره لانه وأطلق في القاتل لان الدال الحلال لا شئ عليه الا الاثم على ما في المشاهير من الكتب وقيل عليه نصف القيمة شرح اللباب ولا يشترط كون المدلول محرما فلو دل محرم حلالا في الحل فعليه الجزاء دون المدلول لباب (قوله مصدقه) هذا الشرط لوجوب الجزاء على الدال المحرم أما الاثم فيتحقق مطلقا كما في البحر زاد في النهر وليس معنى التصديق أن يقول له صدقت بل أن لا يكذبه حتى لو أخبر محرم باصطياد فلم يصدقه حتى أخبره محرم آخر فلم يصدق الاول ولم يكذبه ثم طلب الصيد فقتله كان على كل واحد منهما الجزاء ولو كذب الاول لم يكن عليه (قوله غير عالم) حتى لو دله والمدلول يعلمه أي برؤيته أو غيرها لا شئ على الدال لكون الدلالة تحصيل الحاصل فكانت كلا دلالة لباب وشرحه وعليه يشكل ما في المحيط عن المنتقى لو قال خذ أحد هذين وهو يراهما فقتلهما فعلى الدال جزاء واحد والاشراف آه وأجاب في البحر بأن الامر بالأخذ ليس من قبيل الدلالة فيوجب الجزاء مطلقا قال ويدل عليه ما في الفتح وغيره لو أمر المحرم غيره بأخذ صيد فأمر المأمور آخر فالجزاء على الآمر الثاني لانه لم يمتثل أمر الاول لانه لم يأمره بالامر بخلاف ما لو دل الاول على الصيد وأمره وأمر الثاني ثالثا بالقتل حيث يجب الجزاء على الثلاثة لعدم قوله الامر المجرد والامر مع الدلالة اهـ والحاصل أن عدم العلم شرط للدلالة لا للامر بل هو موجب للجزاء مطلقا بشرط الائتمار (قوله واتصل القتل بالدلالة) أي تحصل به لباب شرح اللباب (قوله والدال والمشير) الاولى أو المشير لان الحكم ثابت عند همالا معا فقوله بعد باق واحترز بذلك عما اذا تحلل الدال أو المشير قبل المدلول فلا شئ عليه ويأثم هداية (قوله قبل أن ينفلت عن مكانه) فلو انفلت عن مكانه ثم أخذه بعد ذلك فقتله فلا شئ على الدال هداية ط (قوله بدأ أو عودا) أي لا فرق في لزوم الجزاء بين قتل أول صيد وبين ما بعده وقال ابن عباس لا جزاء على العائد وبه قال داود وشريح ولكن يقال له اذهب فينتقم الله منك نهر ح (قوله سهوا أو عمدا) وكذا اذا اشترا وغيره فعلى كما لو انقلب على صيد أو نصب شبكا أو كلبا لا كالداخل في شبكة أو حفر له حفيرة بخلاف ما لو نصب فسطاطا لنفسه فتعلق به صيد أو حفر حفيرة للماء أو لحيوان مباح القتل كذئب فعطب فيها صيد أو أرسل كلبه الى حيوان مباح فأخذ ما يحرم أو الى صيد في الحل وهو حلال فأوزاه الى الحرم حيث لا يلزمه شئ لعدم التعدي وتمامه في البحر والنهر (قوله أو مملوكا) ويلزمه قيمتان قيمة للمالك وجزاؤه حقا لله تعالى بحر عن المحيط ولو كان معلما فيأتي حكمه (قوله فعليه جزاؤه) ويتعدد بتعدد المقتول الا اذا قصد به التحلل ورفض احرامه كما صرح به في الاصل بحر وقدمناه عن اللباب (قوله ولو سبعا) اسم لكل مختطف منتهب جارح قاتل عادة وأراد به كل حيوان لا يؤكل لحمه الا ما يستثنى من الفواسق السبعة والحشرات سواء كان سبعا أم لا ولو خنزيرا أو قردا أو فيلا كما في الجمع بحر ودخل فيه سباع الطير كالبازي والصقر وقيد بغير الصائل لما سيأتي أنه لو صال لا شئ بقتله (قوله أو مستأنسا) عطف على سبعا أي ولو ظبيا مستأنسا لان الاستئناس عارض والعبرة للاصل كما مر (قوله ولو مسرولا) صرح به لخلاف مالك فانه يقول لا جزاء فيه لانه ألوف لا يطير بجناحيه كالبط (قوله كما يلزمه) أي المضطر الى الاكل (قوله ويقدم الميتة على الصيد) أي في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف والحسن يذبح الصيد والفتوى على الاول كما في الشرنبلالية ح قلت ووجهه في البحر أن في أكل الصيد ارتكاب حرمتين الاكل والقتل وفي أكل الميتة ارتكاب حرمة الاكل فقط اهـ والظاهر أن الاولوية كما هو ظاهر قول البحر عن الخانية فالميتة أولى اهـ والمراد بالحرمتين ما هو في الاصل قبل الاضطرار اذ لا حرمة بعده (قوله والصيد على مال الغير) ترجيحا لحق العبد لافتقاره نهر *(تنبيه)* في البحر عن الخانية وعن بعض أصحابنا من وجد طعام الغير لا تباح له الميتة وهكذا عن ابن سماعة وبشر أن الغصب أولى من الميتة وبه أخذ الطحاوي وقال الكرخي هو بالخيار (قوله ولحم الانسان) أي لكرامته ولانه لا يحل في غير الحرم أو في غير حالة الاحرام والآدمي لا يحل بحال ح (قوله قيل والخنزير) بالجر

تأمل ونافشه في البحر والنهر وأما لو جامع بعد طواف الزيارة كله أو أكثره قبل الحلق فعليه شاة لباب قال شارحه القاري كذا في البحر الزاخر وغيره ولعل وجهه أن تغليظ الجناية إنما كان لمراعاة هذا الركن وكان مقتضاه أن يستمر هذا الحكم ولو بعد الحلق قبل الطواف إلا أنه سومح فيه لصورة التحلل ولو كان متوقفا على أداء الطواف بالنسبة إلى الجماع اهـ وظاهره أن وجوب الشاة في هذه المسألة لا نزاع فيه لا بدنة خلافا لما في شرح النقاية للقاري حيث جعلها محل الخلاف المذكور قبله ثم استشكلها في الفتح بأن الطواف قبل الحلق لم يحل به من شيء فكان ينبغي وجوب البدنة ويعلم جوابه من التوجيه المذكور عن شرح اللباب هذا ولم يذكر حكم جماع القارن قال في البحر فإن جامع قبل الوقوف وطواف العمرة فسد حجه وعمرته ولزمه دمان وسقط عنه دم القران وإن بعدهما قبل الحلق لزمه بدنة للحج وشاة للعمرة واختلف فيما بعده اهـ وتوضيحه في البحر (قوله ووطؤه في عمرته) شمل عمرة المتعة ط (قوله وذبح) أي شاة بحر (قوله ووطؤه بعد أربعة ذبح ولم يفسد) المناسب أن يقول لم يفسد وذبح ليصح الإخبار عن المبتدأ بلا تكلف إلى تقدير العائد قال في البحر وشمل كلامه ما إذا طاف الباقي وسعى أو لا لكن بشرط كونه قبل الحلق وتركه للعلم به لأنه بالحلق يخرج عن إحرامها بالكلية بخلاف إحرام الحج ولما بين المصنف حكم المفرد بالحج والمفرد بالعمرة علم منه حكم القارن والمتمتع اهـ (قوله أي حيوانا بريا الخ) زاد غيره في التعريف ممتنعا بجناحيه أو قوائمه احترازا عن الحية والعقرب وسائر الهوام والبري ما يكون توالده في البر ولا عبرة بالمثوى أي المكان واحترز به عن البحري وهو ما يكون توالده في الماء ولو كان مثواه في البر لأن التوالد أصل والكينونة بعده عارض فكلب الماء والضفدع المائي بحري كما قيده في الفتح قال ومثله السرطان والتمساح والسلحفاة فيحل اصطياده للمحرم بنص الآية وعمومها يتناول غير المأكول منه وهو الصحيح خلافا لما في مناسك الكرماني من تخصيصه بالسمك خاصة أما البري فحرام مطلقا ولو غير مأكول كالطير كما في البحر عن المحيط إلا ما يستثنيه بعد من الذئب والغراب والحدأة والسبع الصائل وأما باقي الفواسق فليست بصيد قال في اللباب وأما طيور البحر فلا يحل اصطيادها لأن توالدها في البر وعزاه شارحه إلى البدائع والمحيط فما قاله في البحر من أن توالدها في الماء سبق قلم والأولى ما مر من اعتبار التوالد فافهم ودخل في المتوحش بأصل خلقته نحو الظبي المستأنس وإن كانت ذكاته بالذبح وخرج البعير والشاة إذا استوحشا وإن كانت ذكاتهما بالعقر لأن المنظور إليه في الصيدية أصل الخلقة وفي الذكاة الإمكان وعدمه بحر وخرج الكلب ولو وحشيا لأنه أهلي في الأصل وكذا السنور الأهلي أما البري ففيه روايتان عن الإمام فتح وجزم في البحر بأنه كالكلب *(تنبيه)* قال في شرح اللباب والظاهر أن ماء البحر لو وجد في أرض الحرم يحل صيده أيضا لعموم الآية وحديث هو الطهور ماؤه والحل ميتته وقد صرح به الشافعية حيث قالوا لا فرق بين أن يكون البحر في الحل أو الحرم اهـ وربما يوجد من الحيوانات ما تكون في بعض البلاد وحشية الخلقة وفي بعضها مستأنسة كالجاموس فإنه في بلاد السودان مستوحش ولا يعرف منه مستأنس عندهم اهـ ولم يبين حكمه وظاهره أن المحرم يحرم في بلاده عليه صيده ما دام فيها والله تعالى أعلم (قوله أو دل عليه قاتله) أراد بالدلالة الإعانة على قتله سواء كانت دلالة حقيقة بالإعلام بمكانه وهو غائب أو لا بحر فدخل فيها الإشارة كما يشير إليه كلام الشارح وهي ما يكون بالحضرة وفسرها في الفتح بأنها تحصيل الدلالة بغير اللسان اهـ ومقتضاه أن الدلالة أعم لحصولها باللسان وغيره وذكر الشيخ إسمعيل عن البرجندي ما نصه ولا يخفى أن ذكر الدلالة يغني عن الإشارة وقد تخص الإشارة بالحضرة والدلالة بالغيبة اهـ فكان ينبغي أن يعبر به المصنف أو أعانه عليه أو أمره بقتله لحديث أبي قتادة في الصحيحين هل منكم أحد أمره أو أشار إليه وفي رواية مسلم هل أشرتم أو أعنتم قالوا لا قال فكلوا وقول البحر إن المراد بالدلالة الإعانة لا يشمل الأمر إذ لا إعانة فيه ما لم تكن معه دلالة على ما يأتي قريبا إلا أن يشمل ما لو دخل الصيد مكانا فدله على طريقه أو على بابه وما لو دله على آلة يرميه بها أو كذا لو أعاره آلة

(و) وطؤه (في عمرته قبل طوافه أربعة أفسدها فمضى وذبح وقضى) وجوبا (و) وطؤه (بعد أربعة ذبح ولم يفسد) خلافا للشافعي (فإن قتل محرم صيدا) أي حيوانا بريا متوحشا بأصل خلقته (أو دل عليه قاتله)

فذبح هديا أو أطعم عن هدي وصام عن آخر وكذا لو بلغت قيمته بدنتين إن شاء نحرهما أو تصدق بهما أو صام
عنهما أو ذبح أحدهما وأدى بالآخر أي الكفارات شاء أو جمع بين الثلاث ولو بلغت قيمته بدنة إن شاء
اشتراها أو اشترى بها سبع شياه والأول أفضل وإن فضل شيء من القيمة إن شاء اشترى به هديا آخر إن بلغه أو
صرفه إلى الطعام أو صام وتمامه في اللباب وشرحه (قوله ويذبح بمكة) أي بالحرم والمراد من الكعبة في
الآية الحرم كما قال المفسرون ولو ذبحه في الحل لا يجزيه عن الهدي بل عن الإطعام فيشترط فيه ما يشترط
في الإطعام وأفاد بالذبح أن المراد التقرب بالإراقة فلو سرق بعده أجزأه ولو تصدق به حيا أو أكل منه ضمن ما
غرمه ويجوز التصدق بكل لحمه أو بما غرمه من قيمة ما أكل على مسكين واحد بحر (قوله ولو ذميا) تقدم في
المصرف أن المفتى به قول الثاني أنه لا يجوز دفع الواجبات إليه (قوله نصف صاع) حال أو مفعول لفعل
محذوف أي وأعطى لأن تصدق لا يتعدى بنفسه إلا أن يضمن معنى قسم مثلا (قوله كالفطرة) الظاهر أن
التشبيه أفاده في المقدار لا غير كما هو عادة الزيلعي وغيره ولا يرد ما في البحر من أن الإباحة هنا كافية كما
سيأتي أفاده في النهر (قوله أو أكثر) كأن يكون الواجب ثلاث صيعان فدفعها إلى مسكينين وكذا
لو دفع الكل إلى واحد لكنه سيأتي التصريح به فافهم (قوله بل يكون تطوعا) أي يكون الجميع في صورة
الأقل والزائد على نصف صاع لكل مسكين في صورة الأكثر تطوعا ح (قوله أو صام) أطلق فيه وفي الإطعام
فدل أنه يجوز في الحل والحرم ومتفرقا ومتتابعا لإطلاق النص فيهما نهر (قوله أقل منه) بأن قتل
يربوعا أو عصفورا ونحوه بحر أو صاحب (قوله تصدق به) أي على غير الذي أطعمه أولا شرح اللباب (قوله
ولا يجوز إلخ) تكرار مع قوله لا أقل منه (قوله قال المصنف تبعا للبحر إلخ) عبارة البحر وقدمنا في باب
صدقة الفطر أنه يجوز أن يفرق نصف الصاع على مساكين على المذهب وأن القائل بالمنع الكرخي فينبغي
أن يكون كذلك هنا والنص هنا مطلق فيجري على إطلاقه لكن لا يجوز أن يعطي لمسكين واحد كالفطرة
لأن العدد منصوص عليه اهـ وحاصله اختيار الجواز إذا فرق نصف صاع على مساكين لإطلاق النص
وقياسا على الفطرة إلا إذا أعطى كل الواجب لمسكين واحد لفوات العدد المنصوص في قوله تعالى طعام
مساكين لكن لا يخفى أن جواز الفطر في الفطرة ليس المذهب على أن إطلاق النص يحمل على
المعهود في الشرع وهو دفع نصف الصاع لفقير واحد أول (قوله كما في الإباحة هنا) أي بخلاف
الفطرة كما قال في شرح اللباب وهذا عند أبي يوسف خلافا لمحمد وعن أبي حنيفة روايتان والأصح أنه
مع الأول لكن هذا الخلاف في كفارة الحلق عن الأذى وأما كفارة الصيد فيجوز الإطعام على وجه الإباحة
بلا خلاف فيصنع لهم طعاما بقدر الواجب ويمكنهم منه حتى يستوفوا أكلتين مشبعتين غداء وعشاء أو
غداهم وأعطاهم قيمة العشاء أو بالعكس جاز والمستحب كونهما أدوما ولا يشترط الإدام في خبز البر والخلاف
في غيره وتمامه فيه والظاهر لو لم يستوفوا الأكلتين لا يصح لهم من القدر الواجب هل يلزمه أن يزيد إلى أن
يشبعوا والظاهر نعم تأمل (قوله كدفع القيمة) فيدفع لكل مسكين قيمة نصف صاع من بر ولا يجوز
النقص منها كما في البحر لكن لا يجوز أداء المنصوص عليه بعضه عن بعض باعتبار القيمة حتى لو أدى نصف
صاع من حنطة جيدة عن صاع من حنطة وسط أو أدى نصف صاع من تمر تبلغ قيمته نصف صاع من بر أو أكثر
لا يعتبر بل يقع عن نفسه ويلزمه تكميل الباقي شرح اللباب قلت والمنصوص هو البر والشعير ودقيقهما
وسويقهما والتمر والزبيب بخلاف نحو الذرة والماش والعدس فلا يجوز إلا باعتبار القيمة وكذا الخبز ولا
يجوز فيه مقدار وزن نصف صاع في الصحيح كما في شرح اللباب (قوله ولا أن يدفع إلخ) قال في شرح اللباب ولو دفع
طعام ستة مساكين إلى مسكين واحد في يوم دفعة واحدة أو دفعات فلا رواية فيه واختلف المشايخ فيه وعامتهم
لا يجوز إلا عن واحد وعليه الفتوى اهـ واحترز بقوله في يوم عما لو دفع إلى واحد في ستة أيام كل يوم نصف
صاع فإنه يجوز كما صرح به قبله ولا يخفى أن المسكين الواحد غير قيد حتى لو دفع الكل إلى مسكينين

و يذبح بمكة أو طعاما
و يتصدق) أين شاء (على
كل مسكين) ولو ذميا (نصف
صاع من بر أو صاعا من تمر أو
شعير) كالفطرة (لا) يجزئ
(أقل) أو أكثر (منه) بل
يكون تطوعا (أو صام عن
طعام كل مسكين يوما وإن
فضل من طعام مسكين) أو
كان الواجب ابتداء أقل
منه (تصدق به أو صام يوما
بدله (ولا يجوز أن يفرق
نصف صاع على مساكين)
قال المصنف تبعا للبحر هكذا
ذكروه هنا وقدمنا في الفطر
الجواز وينبغي كذا هنا
وسيأتي الإباحة هنا كدفع
القيمة (ولا) أن (يدفع
كل الطعام (إلى مسكين
واحد هنا) بخلاف الفطرة
لأن العدد منصوص عليه
(كما لا يجوز دفعه) أي
الجزاء

عطفا على الانسان وعبارة البحر عن الخانية ومن تحقق الصيد أولى من لحم الخنزير اهـ وأفاد الشارح ضعفها لكن ان كان المراد بالخنزير الميت وهو الظاهر فوجه الضعف ظاهر لانه كما في المنية فيه ارتكاب حرمة الاكل فقط والاولى لانه صيد أيضا فاصطياده غيره أولى لان في كل ارتكاب حرمتين لكن حرمته أشد هذا ما ظهر لي وفي البحر عن الخانية والكلب أولى من الصيد لان في الصيد ارتكاب المحظورين (قوله ولو الميت نبيا الخ) غير منصوص في المذهب بل نقله في النهر عن الشافعية (قوله الصيد المذبوح أولى) أي ما ذبحه محرم آخر أو ذبحه هو قبل الاضطرار لان في أكله ارتكاب محظور واحد بخلاف اصطياده غيره لاكل (قوله ويغرم أيضا الخ) أي يغرم الذابح قيمة ما أكله زيادة على الجزاء لو كان الاكل بعد أداء الجزاء أما قبله فيدخل ما أكل في ضمان الصيد فلا يجب له شيء بانفراده ولا فرق بين أكله وإطعامه كلابه وقالا لا يغرم بأكله شيأ وعمامه في النهر قال في اللباب ولو أكل منه غير الذابح فلا شيء عليه ولو أكل الحلال مما ذبحه في الحرم بعد الضمان لا شيء عليه للاكل (قوله والجزاء هو ما قومه عدلان) أي ما جعله العدلان قيمة للصيد فما مصدرية أو ما قومه به على أنها موصولة والاول أولى فافهم ويقوم باعتبار القيمة على الراجح كالملاحة والحسن والتصويت لما كانت بصنع العباد الا في تضمين قيمته لمالكه فيقوم بها أيضا الا اذا كانت للهو كنقر الديك ونطح الكبش فلا تعتبر كما في الجارية المغنية والمراد بالعدل من له معرفة وبصارة بقيمة الصيد لا العدل في باب الشهادة بحر ملخصا وأطلق في كون الجزاء هو القيمة فشمل الصيد الذي له مثل وغيره وهو قولهما ونصه محمد فيما له مثل فأوجب فيه مثله ففي نحو الظبي شاة والنعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وتوجيهه كل في المطولات (قوله وقيل الواحد ولو القاتل يكفي) الاولى اسقاط قوله ولو القاتل لانه بحث من صاحب البحر وقال بعده لكنه يتوقف على نقل ولم أره اهـ على ان صاحب اللباب صرح بخلافه حيث قال ويشترط للتقويم عدلان غير الجاني وقيل الواحد يكفي اهـ وعكس في الهداية حيث اكتفى بالواحد وعبر عن المثنى بقيل ميلا الى أن العدد في الآية للاولوية وتبعه في التبيين للزيلعي والسراج والجوهرة والكافي وهو ظاهر العناية أيضا فافهم وما مشى عليه المصنف واللباب استظهره في الفتح وقال في المعراج عن المبسوط على طريقة القياس يكفي الواحد للتقويم كما في حقوق العباد وان كان المثنى أحوط لكن تعتبر حكومة المثنى بالنص اهـ ومثله في غاية البيان ومقتضاه اختيار المثنى وعزاه في البحر والنهر تصحيحه الى شرح الدرر وكأنه من جهة اقتصاره عليه متنا وبه اندفع اعتراض الشرنبلالي عليهما بأنه لم يصرح في الدرر بتصحيحه والمراد بالدرر للملا خسرو ومثله في درر البحار للقونوي ومشى في شرحها غرر الاذكار على الاكتفاء بواحد (قوله في مقتله) أي موضع قتله قال في المحيط وعلى رواية الاصل اعتبر المكان الزمان في اعتبار القيمة وهو الاصح نهر (قوله أو التوزيع الخ) أي أن المعتبر هو مكانه ان كان يباع فيه الصيد والا فالمعتبر هو أقرب مكان يباع فيه لان العدل يعتبران في تقويمه مطلقا (قوله في سبع) أي غير صائل كما مر أما الصائل فلا شيء في قتله كما سيأتي (قوله أي حيوان لا يؤكل) تفسير مراد والا فالسبع أخص كما علمت من تفسيره الذي قدمناه ولا بد من زيادة وليس من الفواسق السبعة والحشرات كما مر (قوله على قيمة شاة) المراد بها أدنى ما يجزي في الهدي والاضحية وهو الجذع من الضأن بحر (قوله أكبر منها) الاولى أكثر قيمة منها الا ما ذكره انما يناسب قول محمد باعتبار المثل صورة (قوله ليس الا باراقة الدم) أي دون اللحم لانه غير مأكول أما المأكول اللحم ففيه فساد اللحم أيضا فتجب قيمته بالغة ما بلغت نهر عن الخانية (قوله وكذا) أي كما أنه لا يزاد على قيمة الشاة وان كان السبع أكثر قيمة منها فكذا لو كان معلما لا يضمن ما زاد بالتعليم لحق الله تعالى أما لو كان مملوكا فيضمن قيمة ثانية لمالكه معلما وقيد بالتعليم لانه يضمن لحق الله تعالى أيضا زيادة الوصف الخلقي كالحسن والملاحة كما في الحمامة المطوقة كما مر (قوله ثم له أي للقاتل الخ) وقيل الخيار للعدلين وله أن يجمع بين الثلاثة في جزاء صيد واحد بأن بلغت قيمته هدايا متعددة

ولو الميت نبيا لم يتحلل بحال الا بأكل طعام مضطر نهر وفي البزازية الصيد المذبوح أولى اتفاقا أشباه (ويغرم أيضا ما أكله لو بعد الجزاء (و) الجزاء (هو ما قومه عدلان) وقيل الواحد ولو القاتل يكفي (في مقتله أو في أقرب مكان منه) ان لم يكن في مقتله قيمة وأو للتوزيع لا التخيير (و) الجزاء (في سبع) أي حيوان لا يؤكل ولو خنزيرا أو فيلا (لا يزاد على قيمة شاة وان كان) السبع (أكبر منها) لان الفساد في غير المأكول ليس الا بإراقة الدم فلا يجب فيه الدم وكذا لو قتل معلما ضمنه لحق الله غير معلم ولمالكه معلما (ثم له) أي القاتل (أن يشترى به هديا

لو كان أولا لأنه لا يرد عليه ما لو نبت في ملك رجل ما لا ينبته الناس كأم غيلان فإنه مضمون أيضا كما نص عليه في البحر بما أجاب به في النهر لم يظهر لي وجهه فتدبر هذا والمصنف تابع الشارح عادته ولم يتابعه هنا بل تابع البحر ويأتي ما في شرح (قوله يقطعها الإنسان) لم يذكر ما إذا قطعها المالك ونقل في غاية البيان عن محمد أنه قال في أم غيلان نبت في الحرم في أرض رجل ليس له أن يقطعها ولو قطعها فعليه قيمتها لله وقيمته لمالكه لا يجب عليه جزاء لكنه الفاسد من أن كل ما ينبت بنفسه ولم يكن من جنس ما ينبته الناس ففيه القيمة وإن كان مملوكا ينبغي أن تلزمه قيمة واحدة لحق الشرع أفاده نوح أفندي وصرح في شرح اللباب بما يفيده حيث قال (قوله بناء على قولهما الخ) أما على قول الإمام إن أرض الحرم سوائب أي أوقاف في حكم السوائب فلا يتصور لهم لو نبت في ما لكه وعليه فالواجب قيمة واحدة لحق الشرع فقط (قوله ولو من جنسه الخ) لأن الذي ينبته الناس غير مستحق للأمن بالإجماع وما لا ينبتونه عادة إذا أنبتوه التحق بما ينبتونه عادة فيكون مثله فالجامع انقطاع كمال النسبة إلى الحرم عند النسبة إلى غيره بالإنبات كما في الهداية والعناية شرنبلالية (قوله كقلع) أي إذا قلعت شجرة كانت عروقها لا تسقيها فلا شيء بقطعها المالك (قوله ولذا) أي لكون الشجر والحشيش الذي هو من جنس ما ينبته الناس لا شيء فيه من جزاء لحق الشرع ولا من حرمة ط (قوله حل قطع الشجر المثمر) أي وإن لم يكن من جنس ما ينبته الناس لكن إن كان له مالك توقف على إجازته وإلا وجبت قيمته كما لا يخفى ط (قوله لأن إثماره الخ) بيان لقوله ولذا الخ لأنه لما كان من جنس ما ينبته الناس إذا نبت بنفسه لا يجب فيه شيء لأنه نزل منزلة ما أنبتوه تأمل (قوله قيمته) فاعل وجب وقوله في كل ما ذكر أي قيمة إتلافه في كل ما ذكر من المسائل الثمانية ففي الأولى والخامسة قيمة الصيد وفي الثالثة البيض وفي الرابعة ... وفي السادسة اللبن وفي السابعة الحشيش وفي الثامنة الشجر (قوله إلا ما جف أو انكسر) أي فلا قيمة على القاطع إلا إذا كان مملوكا فيضمن قيمته لمالكه كما في شرح اللباب والجاف بالجيم اليابس وقدمنا أنه ... (قوله أو ضرب فسطاط) أي خيمة ونحوه لو ذهب بمشيه أو مشي دوابه كما في اللباب (قوله لعدم إمكان الاحتراز عنه فلا ينفع) كذا في بعض النسخ والمناسب ذكر قوله لا ينفع بعد قوله لا للغصن كما في بعض نسخ (قوله والعبرة للأصل الخ) في البحر عن المحيط الأغصان تابعة لأصلها وهي على ثلاثة أقسام أحدها أن يكون أصلها في الحرم والأغصان في الحل فعلى قاطع الأغصان القيمة الثاني عكسه فلا شيء عليه الثالث بعض الأصل في الحل وبعضه في الحرم فعليه الضمان وإن كان الغصن من جانب الحل أو الحرم اهـ (قوله والعبرة لمكان الطائر) أي لمكانه من الشجرة لا لأصلها لأن الصيد ليس تابعا لها ط (قوله بحيث لو وقع الصيد) تفسير الضمير به مع أن مرجعه الطائر قصد التعميم فإن هذا الحكم لا يخص الطير اهـ ح (قوله وإلا) أي وإن وقع في الحل فهو من صيد الحل ولو أحد الغصنين بين الحل والحرم فالعبرة للحرم ترجيحا للحاظر كما يعلم مما بعده ط (قوله القائم) شمل زيادة ذكره من النائم ولو قال والعبرة لقوائم الطير لكان أخصر وأعم لأنه يبين حكم ما إذا كانت في الحل ط (قوله وبعضها كلها) أي لو كان بعض قوائمه في الحرم فهو ككلها يجب الجزاء قال في شرح اللباب أي من غير نظر إلى الأقل والأكثر من القوائم في الحل أو الحرم وهذا في قائم لا حاجة إليه مع قوله سابقا القائم ط (قوله ولو كان نائما فالعبرة لرأسه) مقتضاه أنه لو كان رأسه في الحل فقط فهو من صيد الحل وبه صرح في السراج لكن مقتضى قوله فاجتمع المبيح والمحرم أنه من صيد الحرم لأن القاعدة ترجيح المحرم وعبارة البحر كالصريحة فيما قلنا وكذا قوله في اللباب لو كان مضطجعا في الحل وبعضه في الحرم فهو من صيد الحرم وقال شارحه القاري أي جزء كان وقال الكرماني لو كان مضطجعا في الحل ورأسه في الحرم يضمن لأن العبرة لرأسه وهو وهم لأن الجزء المعتبر هو الرأس لا غير وليس كذلك بل إذا لم يكن مستقرا على قوائمه يكون بمنزلة شيء ملقى وقد اجتمع فيه الحل والحرمة فيرجح جانب الحرمة احتياطا وفي البدائع لا عبرة بالقوائم في الصيد إذا كان نائما عليها وجميعه إذا كان مضطجعا اهـ وهو ظاهر كما قال في العناية

ويقطعها الإنسان وعليه قيمة لمالكها وأخرى لحق الشرع بناء على قولهما المفتى به من تملك أرض الحرم (ولا منبت) أي ليس من جنس ما ينبته الناس ولو من جنسه فلا شيء عليه كقلع ورق لم يضر بالشجر ولذا حل قطع الشجر المثمر لأن إثماره أقيم مقام الإنبات (قيمته) في كل ما ذكر (إلا ما جف) أو انكسر لعدم النماء أو ذهب بحفر كانون أو ضرب فسطاط لعدم إمكان الاحتراز عنه فلا ينفع (والعبرة للأصل لا للغصن) أي الأصل (كون) أصلها (في الحرم) (والعبرة لمكان الطائر فإن كان) على غصن بحيث (لو وقع) الصيد (وقع في الحرم فهو صيد الحرم وإلا) فلا (ولو كان قوائم الصيد) القائم (في الحرم ورأسه في الحل فالعبرة لقوائمه) وبعضها ككلها (لا لرأسه) وهذا في القائم ولو كان نائما فالعبرة لرأسه لسقوط اعتبار قوائمه حينئذ فاجتمع المبيح والمحرم

يكفي عن اثنين فقط والباقي تطوع كما في قوله أو أكثر منه (قوله الى من لا تقبل شهادته له) عدل في البحر عن تعبيرهم بمن الى التعبير بقوله الى أصله الخ وقال انه الاولى واذا تبعه المصنف لكن خالفه الشارح لانه أخصر وأظهر لشموله مملوكه ولا يرد النقض بالشريك لانه انما لا تقبل شهادته له فيما هو مشترك بينهما لا مطلقا فافهم (قوله وهذا) أي عدم جواز الدفع الى أصله الخ (قوله كما في المصرف) أي في باب مصرف الزكاة وغيرها حيث قال ولا الى من بينهما ولاد أو زوجية الخ وذكر الشارح في ذلك الباب صريحا في أن الحكم في كل صدقة واجبة فافهم (قوله ووجب بجرحه) أفاد كما ذكره بعده كما قال انه لم يمت منه ولو غاب ولم يعلم موته ولا حياته فالاستحسان أن يلزمه جميع القيمة احتياطا كمن أخذ صيدا من الحرم ثم أرسله ولا يدري أدخل الحرم أم لا احتياطا ولو برئ من الجرح ولم يبق له أثر لا يسقط الجزاء بدائع وفي المحيط خلافه واستظهر في البحر الاول ومشى في اللباب على الثاني وتوافق النهر (قوله ما نقص) فيقوم صحيحا ثم ناقصا فيشتري بما بين القيمتين هديا أو يصوم ط عن القهستاني قال وهذا لو لم يخرجه الجرح ونحوه عن حيز الامتناع والا ضمن كل القيمة اه ولو لم يكفر حتى قتله ضمن قيمته فقط وسقط نقصان الجراحة كما حققه في الفتح تبعا للبدائع على خلاف ما في البحر عن المحيط وتمامه فيما علقناه عليه (قوله حتى خرج عن حيز الامتناع) عبر به الدرر تبعا للهداية دون التعليل لان المراد بالريش والقوائم جنسهما الصادق بالقليل منهما اذ لا شك أنه لا يشترط في لزوم كل القيمة نتف كل الريش وقطع كل القوائم بل المراد ما يخرجه عن حيز الامتناع أي عن أن يبقى ممتنعا بنفسه فافهم والحيز كما في الصحاح بمعنى الناحية فهو هنا مقحم كما في القهستاني فهو كظهر في قولهم ظهر الغيب ولا وجه للقول بأنه من اضافة المشبه به للمشبه فافهم (قوله غير المذر) بكسر الذال بمعنى الفاسد قيد به لانه لو كسر بيضة مذرة لا شيء عليه لان ضمانها ليس لذاتها بل لعرضية أن يصير صيدا وهو مفقود في الفاسدة ولو كان لقشرها قيمة كبيض النعام خلافا لما قاله الكرماني لان المحرم غير ممنوع من التعرض للقشر كما في الفتح بحر ملخصا (قوله وخروج فرخ ميت به) معطوف على قوله بنتف قال في اللباب وان خرج منها أي من البيضة فرخ ميت فعليه قيمة الفرخ حيا ولا شيء في البيضة اه وقوله به متعلق بميت قال في البحر وقيد بقوله به لانه لو علم موته بغير الكسر فلا ضمان عليه للفرخ لانعدام الاماتة ولا للبيض لعدم العرضية اه ولو لم يعلم أن موته بسبب الكسر أولا فالقياس أن لا يغرم غير البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة وفي الاستحسان عليه قيمة الفرخ حيا عناية (قوله وذبح حلال صيد الحرم) سيعيد المصنف هذه المسئلة ونتكلم عليها هنالك (قوله وحلبه لبنه) لان اللبن من أجزاء الصيد فتجب قيمته كما صرح به في النقاية والملتقى وكذا لو كسر بيضه أو جرحه يضمن كما في البحر ثم ان ذكر الشارح المفعول وهو لبنه يفيد أن الحلب مصدر مضاف الى ضمير الفاعل وهو الحلال مع أنه غير قيد فلو ترك ذكر لبنه وجعل المصدر مضافا الى ضمير المفعول وهو الصيد لكان أولى لانه يشمل حينئذ ما اذا كان الحالب محرما لكنه لا يختص بصيد الحرم تأمل (قوله وقطع حشيشه وشجره) ذكر النووي عن أهل اللغة أن العشب والخلا بالقصر اسم للرطب والحشيش لليابس وأن الفقهاء يطلقون الحشيش على الرطب أيضا مجازا باعتبار ما يؤول اليه اه وفي الفتح والشجر اسم للقائم الذي بحيث ينمو فاذا جف فهو حطب اه وأطلق في القاطع فشمل الحلال والمحرم وقيد بالقطع لانه ليس في القلع ضمان وأشار بضمان قيمته الى أنه لا مدخل للصوم هنا والى أنه يملكه بأداء الضمان كما في حقوق العباد ويكره الانتفاع به بيعا أو غيره ولا يكره للمشتري وتمامه في البحر (قوله غير مملوك ولا منبت) اعلم أن النابت في الحرم اما جاف أو منكسر أو اذخر أو غيرها والثلاثة الاول مستثناة من الضمان كما يأتي وغيرها اما أن يكون أنبته الناس أولا والاول لا شيء فيه سواء كان من جنس ما ينبته الناس كالزرع أولا كأم غيلان والثاني ان كان من جنس ما ينبتونه فكذلك والا ففيه الجزاء فما فيه الجزاء هو النابت بنفسه وليس مما ينبتونه ولا منكسرا ولا جافا ولا اذخرا كما قرره في البحر وذكر ان المراد بقول الكنز غير مملوك هو النابت بنفسه

الى من لا تقبل شهادته
كر أصله وان علا وفرعه
ان سفل وزوجته
زوجها) هذا (هو
الحكم في كل صدقة واجبة)
كما في المصرف (ووجب
بجرحه ونتف شعره وقطع
عضوه ما نقص) ان لم
يقصد الاصلاح فان قصده
كتخليص حمامة من سنور
أو شبكة فلا شيء عليه وان
ماتت (و) وجب (بنتف
ريشه وقطع قوائمه) حتى
خرج عن حيز الامتناع
وكسر بيضه) غير المذر
(وخروج فرخ ميت به)
أي بالكسر (وذبح حلال
صيد الحرم وحلبه) لبنه
(وقطع حشيشه وشجره)
حال كونه (غير مملوك) يعني
النابت بنفسه سواء كان
مملوكا أولا حتى قالوا لو نبت
في ملكه أم غيلان

والجراد كالقمل) قال في البحر ولم أر من تكلم على الفرق بين الجراد القليل والكثير كالقمل وينبغي أن يكون كالقمل ففي الثلاث وما دونها يتصدق بما شاء وفي الأكثر تصدق بنصف صاع وفي المحيط محرم أصاب جرادة في احرامه إن صام يوما فقد زاد وإن شاء جمعها حتى تصير عدة جرادات فيصوم يوما اهـ وينبغي أن يكون القمل كذلك في حق الصوم لما علم أن الصوم لا يتكرر إلا باليوم اهـ ولا يخفى أن ما في المحيط صريح في الفرق بين حكم القليل والكثير ولكن ليس فيه بيان الفرق بين مقدار القليل والكثير وعليه يحمل قول الدرر ولم أر الحكم وبه اندفع اعتراض النهر (قوله إلا العقعق) هو طائر أبيض فيه سواد وبياض يشبه صوته العين والقاف قاموس ومثله في المحكم الزاغ وأنواع الغراب على ما في شرح البارع خمسة العقعق والأبقع الذي في ظهره أو بطنه بياض والغداف وهو المعروف عند أهل اللغة بالأبقع ويقال له غراب البين لأنه بان عن نوح عليه الصلاة والسلام واشتغل بجيفة حين أرسله ليأتي بخبر الأرض والأعصم وهو الذي في رجله أو جناحه أو بطنه بياض أو حمرة والزاغ ويقال له غراب الزرع وهو الغراب الصغير الذي يأكل الحب من القهستاني (قوله وتعميم البحر) حيث جعل العقعق كالغراب واعترض على قول الهداية أنه لا يسمى غرابا ولا يبتدئ بالأذى بقوله فيه نظر لأنه دائما يقع على دبر الدابة كما في غاية البيان (قوله رده في النهر) أي بما في الغاية من أنه لا يفعل ذلك غالبا وبما في الظهيرية حيث قال وفي العقعق روايتان والظاهر أنه من الصيود اهـ (قوله وكلب عقور) قيد به العقور اتباعا للحديث وإلا فالعقور وغيره سواء أهليا كان أو وحشيا بحر (قوله أي وحشي) ليس تفسيرا للعقور بل تقييد له ح أي لأن العقور من العقر وهو الجرح وهو ما يفرط شره وإيذاؤه قهستاني (قوله أما غيره) أي غير الوحشي وهو الأهلي فليس بصيد أصلا فلا معنى لاستثنائه لكن قدمنا عن الفتح أن الكلب مطلقا ليس بصيد لأنه أهلي في الأصل وأصناف العقور وغيره ليس بصيد أيضا (قوله وبعوض) هو صغير البق ولا شيء بقتل الكبار والصغار رملي (قوله لكن لا يحل الخ) استدراك على الإطلاق في النمل فإن ظاهره جواز إطلاق قتله بجميع أنواعه مع أن منه ما لا يؤذي وهذا الحكم عام في كل ما لا يؤذي كما صرح به في غيره ط (قوله أي إذا لم تضر) نقله السيد عن النهر أخذا مما في الملتقط إذا كثرت الكلاب في قرية وأضرت بأهلها أمر أربابها بقتلها فإن أبوا رفع الأمر إلى القاضي حتى يأمر بذلك اهـ (قوله وبرغوث) بضم الباء والغين ط (قوله وفراش) جمع فراشة وهي التي تهافت في السراج قاموس (قوله ووزغ) هو سام أبرص بتشديد الميم (قوله وأم حنين) بحاء مهملة مضمومة ونون مفتوحة فتحتية على وزن زبير دويبة تشبه الخنفس (قوله وكذا جميع هوام الأرض) الأولى إبدال جميع بباقي لأن ما قبله من الهوام وهي جمع هامة كل حيوان ذي سم وقد تطلق على مؤذ ليس له سم كالقملة أما الحشرات فهي جمع حشرة وهي صغار دواب الأرض كما في الديوان ط عن أبي السعود (قوله وسبع) هو كل حيوان مختطف منتهب عادة (قوله أي حيوان) أشار إلى ما في النهر من أن هذا الحكم لا يخص السبع لأن غيره إذا صال لا شيء به لما ذكره شيخ الإسلام فكان ذكر التعميم أولى إذ المفهوم معتبر في الروايات اتفاقا اهـ لكن ينبغي تقييد الحيوان بغير المأكول لما في البحر من أن الجمل لو صال على إنسان فقتله فعليه قيمته بالغة ما بلغت لأن الإذن في قتل السبع حاصل ممن له الحق وهو الشارع وأما الجمل فلم يحصل الإذن من صاحبه (قوله صائل) أي قاهر وحامل على المحرم من الصولة أو الصائلة بالهمزة قهستاني وقيد به لما مر من أن غير الصائل يجب بقتله الجزاء ولا يجاوز عن شاة وما في البدائع من أن هذا أي عدم وجوب شيء إنما هو فيما لا يبتدئ بالأذى كالضبع والثعلب وغيرهما أما ما يبتدئ به غالبا كالأسد والذئب والنمر والفهد فللمحرم قتله ولا شيء عليه قال بعض المتأخرين إنه مذهب الشافعي أسند إلى غير قائله والقائل ابن كمال لكن ذكر في الفتح أول الباب كلام البدائع وجعله مقابل المنصوص عليه في ظاهر الرواية ثم قال ثم رأيت رواية عن أبي يوسف قال في الخانية وعن أبي يوسف الأسد بمنزلة الذئب وفي ظاهر الرواية السباع

والجراد كالقمل بخلاف (ولا شيء بقتل غراب) إلا العقعق على الظاهر ظهيرية وتعميم البحر رده في النهر (وحدأة) بكسر ففتح وجوز الشمني فتح الحاء (وذئب) (وعقرب وحية وفأرة) بالهمز وجوز الإبدال (وكلب عقور) أي وحشي أما غيره فليس بصيد أصلا (وبعوض ونمل) لكن لا يحل قتل ما لا يؤذي ولذا قالوا لم يحل قتل الكلب الأهلي إذا لم يؤذ والأمر بقتل الكلاب منسوخ كما في الفتح أي إذا لم تضر (وبرغوث وقراد وسلحفاة) بضم ففتح وسكون اللام (وفراش) وذباب ووزغ وزنبور وقنفذ وصرصر وصياح الليل وابن عرس وأم حنين وأم أربعة وأربعين وكذا جميع هوام الأرض لأنها ليست بصيود ولا متولدة من البدن (وسبع) أي حيوان (صائل) لا يمكن دفعه إلا بالقتل فلو أمكن بغيره فقتله لزمه الجزاء

يقتضي أن الحل لا يثبت إلا إذا كان جميعه في الحل حالة الاصطياد وليس كذلك ففي المبسوط إذا كان جزء منه في الحرم حالة اليوم فهو من صيد الحرم والله أعلم اهـ فافهم (قوله والعبرة لحالة الرمي) أي المعتبر في الرامي حالة الرمي لا حالة الوصول عند الإمام حتى لو رمى مجوسي إلى صيد فأسلم ثم وصل السهم إليه لا يؤكل ولو رمى مسلم فارتد ثم وصل السهم يؤكل ح عن البحر (قوله إلا إذا رماه الخ) أقول قال في اللباب ولو رمى صيدا في الحل فهرب فأصابه السهم في الحرم ضمن ولو رماه في الحل وأصابه في الحل فدخل الحرم فمات فيه لم يكن عليه الجزاء ولكن لا يحل أكله ولو كان الرامي في الحل والصيد في الحل إلا أن بينهما قطعة من الحرم فمر فيها السهم لا شيء عليه اهـ ولا يخفى أن ما ذكره الشارح هو المسألة الأخيرة كما هو المتبادر مع أنه قد جزم في البحر أيضا بأنه لا شيء فيها من غير حكاية استحسان أو قياس وإنما حكى ذلك في المسألة الأولى حيث نقل أولا عن الخانية وجوب الجزاء وأنه اختلف كلام المبسوط ففي موضع لا يجب وفي موضع يجب وأن هذه المسألة مستثناة من أصل أبي حنيفة فإن عنده المعتبر حالة الرمي إلا في هذه المسألة خاصة ثم نقل عن البدائع أن الوجوب استحسان وعدمه قياس ووفق به بين كلامي المبسوط وكذا صرح القاري عن الكرماني بأنها مستثناة احتياطا في وجوب الضمان وبه ظهر أن الشارح اشتبه عليه إحدى المسألتين بالأخرى وسبقه إلى ذلك صاحب النهر ولا يصح حمل كلامه على ما إذا مر السهم في الحرم وأصاب الصيد في الحرم لأنه إن كان الصيد وقت الرمي في الحرم لم تكن المسألة مستثناة من اعتبار حالة الرمي ويكون وجوب الجزاء لا شك فيه قياسا واستحسانا وما نقله ح عن البحر لم أره فيه وإن كان الصيد وقت الرمي في الحل والإصابة في الحرم لم يصح قوله ومر السهم في الحرم لا فائدة فيه فافهم (قوله وجاز بيعه الخ) ومثله لو قطع حشيش الحرم أو شجره وأدى قيمته ملكه ويكره بيعه قال في الهداية لأنه ملكه بسبب محظور شرعا فلو أطلق له بيعه لتطرق الناس إلى مثله إلا أنه يجوز البيع مع الكراهة بخلاف الصيد اهـ أي لأنه بيع ميتة (قوله لعدم الذكاة) علة لجواز أكله وبيعه أي لأنه لا يفتقر إلى الذكاة فلا يصير بتناوله إياه آكلا قبل الشيء بحرمه عن الحياة (قوله بخلاف ذبح المحرم) أي ذبحه صيد الحل أو الحرم وقوله أو صيد الحرم عطف على المحرم أي وبخلاف ذبح صيد الحرم من حلال أو محرم فالمصدر في المعطوف عليه مضاف إلى فاعله وفي المعطوف إلى مفعوله وفي نسخة أو حلال صيد الحرم وهي أحسن لكن كون ذبح الحلال صيد الحرم ميتة أحد قولين كما ستعرفه (قوله ولا يرعى حشيشه) أي عندهما وجوزه أبو يوسف للضرورة فإن منع الدواب عنه متعذر وتمامه في الهداية ونقل بعض المحشين عن البرهان تأييد قوله بما حاصله أن الاحتياج للرعي فوق الاحتياج للإذخر وأقرب حد الحرم فوق أربعة أميال وفي خروج الرعاة إليه ثم عودهم قد لا يبقى من النهار وقت تشبع فيه الدواب وفي قوله صلى الله عليه وسلم لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكها وسكوته عن نفي الرعي إشارة لجوازه وإلا لبينه ولا مساواة بينهما ليلحق به دلالة إذ القطع فعل العاقل والرعي فعل العجماء وهو جبار وعليه عمل الناس وليس في النص دلالة على نفي الرعي ليلزم من اعتبار الضرورة معارضته بخلاف الاحتشاش اهـ لكن في قوله والرعي فعل العجماء نظر لأنها لو رتعت بنفسها لا شيء عليه اتفاقا وإنما الخلاف في إرسالها للرعي وهو مضاف إليه (قوله بنخيل) كأصل ما يقصد به الزرع (قوله إلا الإذخر) بكسر الهمزة والخاء وسكون الذال المعجمتين نبت بمكة طيب الرائحة له قضبان دقاق يسقف بها البيوت بين الخشبات ويسد بها الخلل في القبور بين اللبنات قهستاني ملخصا ووجه استثنائه في الحديث مذكور في البحر وغيره (قوله ولا بأس) هي هنا للإباحة لمقابلتها بالحرمة لا لما تركه أولى قاري (قوله ويقتل قملة الخ) متعلق بقوله بعده تصدق والمراد بالقتل ما يشمل المباشرة والتسبب القصدي كما أفاده بقوله لموت احترازا عما لو لم يقصد بالإلقاء الموت بالقتل كما لو غسل ثوبه فماتت وكالقائه الثوب القاتل لها لأن الموجب إزالة التفث عن البدن لا نفس وصف القتل كما في البحر والمراد بالقملة ما دون الكثير الآتي بيانه وفصل في اللباب بأن في الواحدة تصدق بكسرة وفي الثنتين أو الثلاث قبضة من طعام وفي الزائد مطلقا نصف صاع (قوله

...عبرة لحالة الرمي إلا إذا
...ه من الحل ومر السهم
الحرم يجب الجزاء
استحسانا بدائع (ولو شوى
...نا أو جرادا) أو حلب
...صيد (فضمنه لم يحرم
أكله) وجاز بيعه ويكره
...عمل ثمنه في الفداء ات
...لعدم الذكاة بخلاف
...ح المحرم أو صيد الحرم
... ميتة (ولا يرعى
حشيشه) بدابة (ولا يقطع)
...ل (إلا الإذخر ولا بأس
...بقطع كمأته) لأنها
...لباب (ويقتل قملة) من
... أو ألقاها أو ألقاه
...ه في الشمس لتموت
...تصدق بما شاء كجرادة
...يجب الجزاء فيها) أي
...لة (بالدلالة كما في الصيد
...يجب (في الكثير منه
...نصف صاع و) الكثير
والزائد على ثلاثة)

...له أن يقتضي الحل
...يثبت الخ) لعل الصواب
...ال الحل بالحرمة أو يقول
...وكذلك بدل وليس
...فليتأمل اهـ

برئ ولزمه الجزاء كذا في الدراية معزيا الى المنتقى ثم قال في الفتح وهذا اعرف ما ينبغي عليه عدم الرد بل اذا فعل يضمنه الضمان (قوله أو ارسله لعل ودبعة) هذا قول ثالث في تفسير الارسال حكاه القهستاني بعد حكاية الاول وعزاه للتحفة واستشكل عليهم بأن العاصي يستثنى لزومه الجزاء وان رده المالك وأنه ان أرسله في حال أخذ الصيد وهو في الحرم فيلزمه ارساله وضمان قيمته للمالك كالغاصب كما أفاده ط وأيضا اعترض ابن كمال بأن يد المودع يد المودع لكن رده في النهر بما في فوائد الظاهرية أن يديه مع كونه وجاهله ان المغاور كون الصيد في يده الحقيقية ويد المودع يده بل هي مثل يده على ما في رحله أو قفصه أو جادة له لكن يرد عليه ما مر عن ط وقد يجاب بأن حكمه أن يرسله في طرف الحرم لمن هو في الحل أو يرسله في قفص ثم اعلم أن الذي يظهر من كلامهم أن هذين القولين في المسئلة الثانية فقط وهي من أحرم في الحل وفي يده صيد أما الاولى وهي لو دخل الحرم وفي يده صيد فالواجب عليه الارسال بمعنى الاطارة لقوله في الهداية عليه أن يرسله في أي في الحرم وتعليله بأنه لما حصل في الحرم وجب ترك التعرض لحرمة الحرم وصار من صيد الحرم وكذا ما قدمناه عن اللباب من أن الصيد يصير آمنا بثلاثة أشياء الخ وكذا قول اللباب ولو أدخل محرم أو حلال صيد الحل الحرم صار حكمه حكم صيد الحرم وكذا قول المصنف الآتي فلو كان جارحا فان لو كان له ابداع الجارح بعدما أدخله الحرم لم يتجر له ارساله مع العلم بأن عادة الجارح قتل الصيد وكذا قول اللباب لو أخذ صيد الحرم فارسله في الحل لا يبرأ من الضمان حتى يعلم وصوله الى الحرم آمنا فكيف اذا أودعه تأمل (قوله على وجه غير مضيع له) يفسر ما قاله في المنح الاولى بأن يرسله في بيته أو في قفص عن الملتقى حيث قال كأن يودعه أو يرسله في قفص (قوله وفي كراهة جامع الفتاوى) الى قوله لانه سائبة نقله بعض المحشين وحاصله أن اعتاق الصيد أي اطلاقه من يده جائز ان أباح لمن يأخذه وهو تقييد لقوله لانه تسييب السائبة حرام وقيل لا أي لا يجوز اعتاقه مطلقا كما هو ظاهر اطلاق حرمة التسييب لانه وان أباحه فالاعتبار أنه لا يقع في يد أحد فيبقى سائبة وفيه تضييع للمال وقوله ولا يخرج عن ملكه باعتاقه يحتمل معنيين الاول أنه لا يخرج عن ملكه قبل أن يأخذه أحد فان أخذه أحد بعد الاباحة ملكه جزم به في مختارات النوازل الثاني أنه لا يخرج مطلقا لان التمليك لمجهول لا يصح مطلقا والا لقوم معلومين لما في المعلقات عن الهداية ان نثرت التعاريف شيئا يعلم أن صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان تكون القشارة لما حتى لو الاسقاط عن من نبه ومن تعلم ولكن يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح وفي البزازية للمالك أخذها الا اذا قال عند الرمي من أخذه فهو له لقوم معلومين ولم يذكر السرخسي هذا التفصيل اه وينبغي أن تكون اباحة الصيد كذلك وتكون فائدة الاباحة حصول الانتفاع بها مع بقائه على ملك المالك لكن في القنية اذا سيب دابة لا قيمة لها من الهزال ولم يبعها وقت الترك فأخذها رجل وأصلحها فالقياس ان يكون للآخذ كقشور الرمان المطروحة وفي الاستحسان تكون لصاحبها قال محمد لا لو سيبها لك في الحيوان أو سيب الجارية تزحف في الارض مريضة لا قيمة لها فأخذها رجل وينفق عليها فأطعمها من غير امرة ولا هبة ولا ارث ولا صدقة أو يعتقها من غير أن يملكها وهذا أمر قبيح اه ملخصا ومقتضاه أن غير الحيوان كالقشور تكون طرحه اباحة بدون تصريح وانه يملكه الآخذ بخلاف الحيوان فلا يملكه الا بالتصريح بالاباحة كما هو مفهوم قوله ولم يبعها وهذا خلاف ما ذكره عن الهداية وعلى هذا تخرج ما في مختارات النوازل وبأتي فيما قول ثالث وهو ان غير الحيوان لو ارسله يكون اباحة لانه ارسله باختياره فيكون كقشور الرمان (قوله وحينئذ) أي حين اذ كان اعتاق الصيد لا يجوز الا اذا أباحه لمن يأخذه تقييد الاطارة أي التي فسر بها الارسال بالاباحة ويؤيده قول المعراج ولو كان في يده فعليه ارساله على وجه لا يضيع فان ارسال الصيد ليس بمندوب كتسييب الدابة بل هو حرام الا أن يرسله لعلف أو يبيح للناس أخذه كذا في الفوائد الظاهرية اه وقال بعده على وجه لا يضيع بأن يخليه في بيته أو يودعه عند حلال اه لكن ظاهر ما قدمناه عن القهستاني من حكاية القولين في تفسير

أو أرسله للعل ودبعة
قهستاني (على وجه غير
مضيع له) لأنه تسييب
السائبة حرام وفي كراهية
جامع الفتاوى ثم رمى
صاحبه الصيد وأعتقها
جاز ان قال من أخذها فهي
له ولا يخرج عن ملكه
باعتاقه وقيل لا لانه تضييع
للمال اهـ ط وحينئذ
فيقيد الاطارة بالاباحة

كما صرح به إلا الكلب والذئب اهـ فافهم (قوله كما تلزمه قيمته) أي بالغة ما بلغت لمالكه بحر وقيمته لله تعالى لا تجاوز قيمة شاة بحر وفات هذا وغيره أي أما الصائل فقد علمت أنه لا يجب فيه لله تعالى شيء فلذا اقتصر الشارح على قيمة واحدة فافهم (قوله وله) أي للمحرم (قوله ولو أبوها ظبيا) أخرج الأم إذا كانت ظبية فإن عليه الجزاء كما ذكره الشارح ط (قوله وبط أهلي) هو الذي يكون في المساكن والحياض لأنه ألوف بأصل الخلقة احترازا عن الذي يطير فإنه صيد فيجب الجزاء بقتله بحر (قوله ولو لمحرم) اللام للتعليل أي ولو صاده الحلال لأجل المحرم بلا أمره خلافا للإمام مالك كما في الهداية (قوله وذبحه في الحل) أما لو ذبحه في الحرم فهو ميتة كما قدمه وفي اللباب إذا ذبح محرم أو حلال في الحرم صيدا فذبيحته ميتة عندنا لا يحل أكلها له ولا لغيره من محرم أو حلال سواء اصطاده هو أو ذابحه أو غيره محرم أو حلال ولو في الحل ولو أكل المحرم الذابح منه شيئا قبل أداء الضمان أو بعده فعليه قيمة ما أكل ولو أكل منه غير الذابح فلا شيء عليه ولو أكل الحلال مما ذبحه في الحرم بعد الضمان لا شيء عليه لأكله ولو اصطاد حلال فذبح له محرم أو اصطاد محرم فذبح له حلال فهو ميتة اهـ وقال شارحه القاري اعلم أنه صرح غير واحد كصاحب الإيضاح والبحر الزاخر والبدائع وغيرهم بأن ذبح الحلال صيد الحرم يجعله ميتة لا يحل أكله وإن أدى جزاءه من غير تعرض خلاف وذكر قاضيخان أنه يكره أكله تنزيها وفي اختلاف المسائل اختلفوا فيما إذا ذبح الحلال صيدا في الحرم فقال مالك والشافعي وأحمد لا يحل أكله واختلف أصحاب أبي حنيفة فقال الكرخي هو ميتة وقال غيره هو مباح اهـ (قوله على المختار) راجع لقوله لا للمحرم وهذا ما رواه الطحاوي وقال الجرجاني لا يحرم وغلطه القدوري واعتمد رواية الطحاوي فتح وبحر (قوله وتجب قيمته بذبح حلال) هذا مكرر مع قوله سابقا وذبح حلال صيد الحرم إلا أنه أعاده ليرتب عليه قوله ولا يجزئه الصوم ط وأراد بالذبح الإتلاف ولو تسببا على وجه العدوان فلو أدخل في الحرم بازيا فأرسله فقتل حمام الحرم لم يضمن لأنه أقام واجبا وما قصد الاصطياد فلم يكن تعديا في التسبب بل كان مأمورا بحر (قوله ولا يجزئه الصوم) إنما اقتصر على نفي الصوم ليفيد أن الهدي جائز وهو ظاهر الرواية كما في البحر وفي اللباب فإن بلغت قيمته هديا اشترى بها إن شاء وإن شاء اشترى بها طعاما فتصدق به كما مر ويجوز فيه الهدي إن كانت قيمته قبل الذبح مثل قيمة الصيد ولا يشترط كونها مثلها بعد الذبح وأما الصوم في صيد الحرم فلا يجوز للحلال ويجوز للمحرم (قوله لأنها غرامة) لأن الضمان فيه باعتبار المحل وهو الصيد فصار كغرامة الأموال بخلاف المحرم فإن ضمانه جزاء الفعل لا المحل والصوم يصلح له لأنه كفارة بحر (قوله في دلالته) أي دلالة الحلال ولو لمحرم والفرق بين دلالة المحرم ودلالة الحلال أن المحرم التزم ترك التعرض بالإحرام فإذا دل ترك ما التزمه فضمن كالمودع إذا دل السارق على الوديعة ولا التزام من الحلال فلا ضمان بها كالأجنبي إذا دل السارق على مال إنسان بحر (قوله ولو حلالا) الأولى أن يقال وهو حلال كما ذكره في مجمع الأنهر قال وإنما قيدنا به لتظهر فائدة قيد الدخول في الحرم فإن وجوب الإرسال في المحرم لا يتوقف على دخول الحرم لأنه بمجرد الإحرام يجب عليه كما في الإصلاح وغيره وبهذا ظهر ضعف ما قيل حلالا أو محرما اهـ وعليه ينبغي أن يقال وهو في الحل بدل قوله ولو في الحل اهـ ح والحاصل أن الكلام فيمن كان حلالا في الحل وأراد الإحرام أو دخول الحرم وكان في يده صيد وجب عليه إرساله وفي اللباب وشرحه اعلم أن الصيد يصير آمنا بثلاثة أشياء بإحرام الصائد أو بدخوله في الحرم أو بدخول الصيد فيه ولو أخذ صيدا في الحل أو الحرم وهو محرم أو في الحرم وهو حلال لم يملكه ووجب عليه إرساله سواء كان في يده أو قفصه أو في بيته ولو لم يرسله حتى هلك وهو محرم أو حلال فعليه الجزاء (قوله يعني الجارحة) احترز به عما لو كان في بيته أو قفصه (قوله وجب إرساله) قال في البحر اتفاقا (قوله أي إطارته) لو قال أي إطلاقه لكان أشمل لتناول الوحش فإن هذا الحكم لا يختص بالطير اهـ ح وشمل الإطلاق ما لو غصبه وهو حلال من حلال فأحرم الغاصب فإنه يلزمه إرساله وعليه قيمته لمالكه ولو رده له

كما تلزمه قيمته لو مملوكا (وله ذبح شاة ولو أبوها ظبيا) لأن الأم هي الأصل (وبقر وبعير ودجاج وبط أهلي وأكل ما صاده حلال) ولو لمحرم (وذبحه) في الحل (بلا دلالة محرم و) لا (أمره به) ولا إعانته عليه فلو وجد أحدهما حل للحلال لا للمحرم على المختار (وتجب قيمته بذبح حلال صيد الحرم وتصدق بها ولا يجزئه الصوم) لأنها غرامة لا كفارة حتى لو كان الذابح محرما أجزأه الصوم وقيد بالذبح لأنه لا شيء في دلالته إلا الإثم (ومن دخل الحرم) ولو حلالا (أو أحرم) ولو في الحل (وفي يده حقيقة) يعني الجارحة (صيد وجب إرساله) أي إطارته

الحرم فلا يحل انتفاعه به بعد ذلك كذا عزاه في النهر الى الشارحين ثم نقل عن المحيط ما يفيد جواز البيع والأكل بعد الاخراج مع الكراهة لكن ذكر في النهر أنه ضعيف قلت لكن هذا اذا لم يؤد جزاءه بعد الاخراج اما لو أداه فانه يملكه ويخرج عن كونه صيد الحرم كما يأتي في مسئلة الظبية ثم ان هذا أيضا مقيد بما قلناه من انه اذا دخل الحرم بصيد ليس له أن يرسله الى الحل وديعة لما علمت من ان لا يحل انتفاعه بل عليه ارساله في الحرم وأما ما مر من أنه لا يخرج عن ملكه بهذا الارسال وله أخذه في الحل وله أخذه من آخذه ومقتضاه أن بيعه وأكله أيضا فلا ينافي ما هنا لان ذاك فيما لو أرسله وخرج الى الحل بنفسه بخلاف ما اذا أخرجه قال في اللباب ولو خرج الصيد من الحرم بنفسه حل أخذه وان أخرجه أحد لم يحل ما دام (قوله والا) أي وان لم يبق المبيع في يد المشتري بأن أتلفه أو تلف أو غاب المشتري ولا يمكن ادراكه ط عن أبي السعود (قوله وعليه الجزاء) تقدم قريبا بيانه وان الصوم في صيد الحرم لا يجزئ للحلال ويجزئ للمحرم (قوله لان حرمة الحرم) أي فيما لو أدخل الصيد الحرم ثم باعه فيه أو بعدما أخرجه لكونه صار صيد الحرم فيمتنع بيعه مطلقا كما فهم وقوله والاحرام أي فيما لو أخذه ثم أحرم (قوله ولو أخذه حلال) أي في الحل لما يأتي وقوله ضمن مرسله لان الآخذ ملك الصيد ملكا محترما فلا يبطل احترامه باحرامه وقد أتلفه المرسل فيضمنه بخلاف ما أخذه في حالة الاحرام لانه لا يملكه والواجب عليه ترك التعرض ويمكنه ذلك بأن يخليه في بيته فاذا قطع يده عنه كان متعديا هداية ومقتضى هذا مع ما قدمناه أنه لو دخل به الحرم وأرسله أحد لا يضمن المرسل لان الآخذ يلزمه ارساله وان كان ملكه ولا يمكنه تخليته في بيته فلم يكن المرسل متعديا تأمل (قوله وقولهما استحسان) وجهه أن المرسل آمر بالمعروف ناه عن المنكر وما على المحسنين من سبيل قال في الهداية وعلى هذا الاختلاف كسر المعازف أي آلات اللهو كالطنبور قال في النهر وهو يقتضي أن يفتى بقولهما لان الفتوى على قولهما في عدم الضمان بكسر المعازف اه قال ط وأشار الشارح بذلك لان الفتوى على الاستحسان الا فيما استثني من مسائل قليلة (قوله لم يملكه) لان الصيد لم يبق محلا للملك في حق المحرم فصار كما اذا اشترى الخمر هداية (قوله بل بسبب جبري) هو ما يحصل به الملك بلا اختيار وقبول (قوله والسبب الجبري) أتى به ظاهرا ولم يقل وهو ليفيد أن المراد مطلق السبب لا بقيد كونه في الصيد أفاده ط (قوله في احدى عشر) حق العبارة احدى عشرة لانه تجب المطابقة هنا لما علمت أن المعدود مؤنث (قوله مذكورة في الاشباه) لا حاجة الى ذكرها هنا وقد ذكرها المحشي (قوله ولذا قال الخ) الاولى أن يقول ومثل النهر تبعا للبحر بقوله الخ ط (قوله وجعله في الاشباه بالاتفاق) حيث قال لا يدخل في ملك أحد شيء بغير اختياره الا الارث اتفاقا الخ (قوله لكن في النهر الخ) هذا الاستدراك ليس في محله لان كلام الاشباه كما رأيت مطلق لا تقييد فيه بهذه الصورة ولا شك في الاتفاق على كون الارث مملكا فيما عدا هذا والكلام في صورة المحرم اذا مات مورثه عن صيد على كلام السراج لقيام المانع وهو الاحرام كقيام الموانع الاربعة أي الرق والكفر والقتل واختلاف الملة فكما لا يقدح قيام تلك الموانع في سببية الارث لا يقدح هذا فيها اه ح وان حمل استدراكا على المتن كان في محله ط (قوله وهو الظاهر) هذا من كلام النهر حيث قال وهو الظاهر لما أنه أي لان كون الصيد محرم العين على المحرم ولم يظهر لي وجه ظهوره اذ بعد تحقق سبب الارث وهو موت المورث لا بد من قيام نص يدل على كون الاحرام مانعا من ارث الصيد كقيامه على الموانع الاربعة وكون الصيد محرم العين على المحرم بقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والمانع من سائر التصرفات لا يدل على منع ارثه لان الخمر محرمة العين أيضا وتورث (قوله فان قتله) أي الصيد الذي أخذه المحرم (قوله محرم آخر الخ) احترز به عن الحلال وبالبالغ المسلم عن الصبي والكافر كما يأتي وكان ينبغي زيادة عاقل للاحتراز عن المجنون لانه في حكم الصبي كما في ط عن الحموي وخرج أيضا ما لو قتله حلال فانه ان كان في الحرم لزمه الجزاء والا فلا لكن يرجع عليه الآخذ بما ضمن فالرجوع فيه لا فرق فيه بين المحرم والحلال بحر (قوله لانه قرر عليه

مطلب لا يجب الضمان بكسر آلات اللهو

والا فعليه الجزاء) لان حرمة الحرم والاحرام تمنع بيع الصيد (ولو أخذ حلال صيدا فأحرم ضمن مرسله) ممن يده الحكمية اتفاقا ومن الحقيقية عنده خلافا لهما وقولهما استحسان كما في البرهان (ولو أخذه محرم لا) يضمن مرسله اتفاقا لان المحرم لم يملكه وحينئذ فلا يأخذه ممن أخذه (والصيد لا يملكه المحرم بسبب اختياري) كشراء وهبة (بل بسبب جبري) والسبب الجبري في احدى عشر مسئلة مذكورة في الاشباه ولذا قال في النهر عن المحيط (كالارث) وجعله في الاشباه بالاتفاق لكن في النهر عن السراج أنه لا يملكه بالميراث وهو الظاهر (فان قتله محرم آخر) بالغ مسلم (ضمنا) جزاءين الآخذ بالاخذ والقاتل بالقتل (ورجع آخذه على قاتله) لانه قرر عليه

الارسال ان من فسره بالاطارة لم يقيد بالاباحة لانه يقول ان الارسال واجب ولم يكن في معنى التسييب المحظور
ومن فسر الارسال بالوديعة فكانه يقول حيث أمكنه دفع التعرض للصيد بها فلا حاجة الى الاطارة المضيعة
للملك لاندفاع الضرورة بدونها ولذا قال قاضيخان في شرح الجامع لو احرم والصيد في يده عليه ان يرسله
لكن على وجه لا يضيع لان الواجب ترك التعرض بازالة اليد الحقيقية لا ابطال الملك اهـ وكون الاباحة
تنفي التضييع ممنوع لان الغالب على الصيد انه اذا ارسل لا يصاد ثانيا فيبقى ملكه ضائعا والتسييب لا يجوز
وانما يجب الارسال مطلقا فيما اصطاده وهو محرم كما مر لانه لم يملكه وليس فيه تضييع ملك هذا ما ظهر لي وقد
علمت مما قدمناه ان هذا كله فيما لو أخذ صيدا ثم أحرم اما لو دخل به الحرم فانه يلزمه ارساله بمعنى اطارته وان
ليس له ايداعه لانه صار من صيد الحرم (قوله فتأمل) كذا في بعض النسخ وفي بعضها قبل وقال ح هو
ظرف مبني على الضم أي قبل الاطارة العامل فيه الاباحة (قوله وأصلحها) ليس بقيد فيما يظهر لان المدار
في التعليل على الاباحة وقد يقال انما قيد به لمنع الاخذ لان قوله من أخذها فهي له ينزل منزلة الاصلاح زيادة
تمنع من الرجوع فيها وبدونه له الرجوع اذا لم يمتنع ويحرر ط (قوله والقول له) أي للمالك انه لم يبحه
لاحد لانه ينكر اباحة التمليك وان برهن الآخذ أو نكل عن اليمين سلمت للآخذ ط عن لقطة البحر (قوله
لا ان كان في بيته أو قفصه) أي ولم يكن اصطاده في الاحرام أما لو اصطاده في الاحرام يلزمه ارساله بالاجماع
معراج (قوله لجريان العادة) أي من لدن الصحابة الى الآن وهم التابعون ومن بعدهم يحرمون وفي
بيوتهم حمام في ابراج وعندهم دواجن وطيور ولا يطلقونها وهي احدى الحجج فدلت على ان استبقاءها في
الملك محفوظ بغير اليد ليس هو التعرض الممتنع فتح والدواجن جمع داجن وهو الذي ألف المكان من
صيود وحشيات ومستأنسة (قوله ولو القفص في يده) أي مع خادمه أو في رحله معراج وقيل ان كان
القفص في يده يلزمه ارساله لكن على وجه لا يضيع هداية وهو ضعيف كما في النهر قال ح والظاهر ان
مثله ما اذا كان الحبل المشدود في رقبة الصيد في يده (قوله بدليل الخ) فانه بأخذ الغلاف بيده لم يصر حامل
المصحف بيده فكذا بأخذ القفص لا يكون الطير في يده (قوله أخذه منه) صفة لانسان والضمير في منه
للحلال ومثله ما لو أخذه من المحرم بالاولى لانه لو كان غير مملوك لا يملكه الآخذ فالمملوك أولى فافهم (قوله لانه
لم يخرج عن ملكه) الاولى حذفه والاقتصار على التعليل الثاني لانه عين قول المصنف ولا يخرج عن ملكه
ط (قوله لانه ملكه وهو حلال) علة لعدم خروج الصيد عن ملكه ومفهومه انه لو ملكه وهو محرم يخرج
عن ملكه مع ان المحرم لا يملك الصيد فلو قال لانه أخذه وهو حلال لكان أحسن ح (قوله لما يأتي) أي
في قول المصنف والصيد لا يملكه المحرم الخ (قوله لانه لم يرسله عن اختيار) كذا في بعض النسخ أي لان
الشرع ألزمه بارساله فكان مضطرا شرعا اليه والمناسب عطفه بالواو لانه علة ثانية لقوله وله أخذه الخ وقد
علله في النهر ثانيا كما عزاه اليه في الفتح وقال انه يدل على انه لو أرسله من غير احرام يكون اباحة اهـ أي فليس
له أخذه ممن أخذه وان لم يصرح بالاباحة وقت ارساله لانه غير مضطر اليه فكان مجرد ارساله اباحة كالقاء
قشور الرمان كما قدمناه (قوله فلو كان جارحا) تفريع على قوله وجب ارساله والجارح من الصيد ماله ناب
أو مخلب يصيد به (قوله لفعله ما وجب عليه) وهو ارساله لا على قصد الاصطياد والمسألة مفروضة فيما اذا دخل
به الحرم وهذا موافق لما قلنا من أن من دخل الحرم بصيد وجب عليه ارساله بمعنى اطارته لانه صار من صيد
الحرم وليس له ايداعه والا لكان الواجب الايداع في الجوارح دون الارسال لان الجوارح عادتها قتل
الصيد فيكون متعديا بارساله في الحرم (قوله فلو باعه) مفرع أيضا على قوله وجب ارساله والضمير فيه
للصيد الذي أخذه حلالا ثم أحرم أو دخل به الحرم لان في قوله رد المبيع الخ اشارة الى أن البيع فاسد لا باطل
كما نص عليه في النهر بدلالة من الكافي والزيلعي بخلاف ما لو أخذ الصيد وهو محرم وباعه فان بيعه باطل
كما سيذكره وأطلق في البيع فشمل ما اذا باعه في الحرم أو بعدما أخرجه الى الحل لانه صار بالادخال من صيد

فتأمل اهـ وفي كراهية
مختارات النوازل سيب
دابته فأخذها آخر وأصلحها
فلا سبيل للمالك عليها ان
قال عند تسييبها هي لمن
أخذها وان قال لا حاجة لي
بها فله أخذها والقول له
بيمينه اهـ (لا) يجب (ان
كان) الصيد (في بيته)
لجريان العادة الفاشية
بذلك وهي من احدى
الحجج (أو قفصه) ولو القفص
في يده بدليل أخذ المصحف
بغلافه للمحدث (ولا
يخرج) الصيد (عن ملكه
بهذا الارسال فله امساكه
في الحل و) له (أخذه من
انسان أخذه منه) لانه لم
يخرج عن ملكه لانه ملكه
وهو حلال بخلاف ما لو
أخذه وهو محرم لما يأتي
لانه لم يرسله عن اختيار
(فلو) كان (جارحا) كباز
(فقتل حمام الحرم فلا شيء
عليه) لفعله ما وجب عليه
(فلو باعه رد البيع ان بقي

وبتعدد الجزاء بتعدد الجناية هداية فافهم (قوله لاتحاد المحل) فان الضمان في حق المحرم جزاء الفعل وهو متعدد وفي حق صيد الحرم جزاء المحل وهو ليس بمتعدد كرجلين قتلا رجلا خطأ يجب على كل منهما كفارة والدية واحدة لانها بدل المحل وعلى كل منهما كفارة لانها جزاء الفعل بحر وينبغي أن يقسم على عدد الرؤس اذا قتله جماعة ولو قتله حلال ومحرم فعلى المحرم جميع القيمة وعلى الحلال نصفها ولو قتله حلال ومفرد وقارن فعلى الحلال ثلث الجزاء وعلى المفرد جزاء وعلى القارن جزاآن فتح ملخصا وتمامه في البحر (قوله وبطل بيع المحرم صيدا الخ) أطلقه فشمل ما اذا كان العاقدان محرمين أو أحدهما فأفاد أن بيع المحرم باطل ولو كان المشتري حلالا وأن شراءه باطل وان كان البائع حلالا وأما الجزاء فانما يكون على المحرم حتى لو كان البائع حلالا والمشتري محرما لزم المشتري فقط وعلى هذا كل تصرف بحر (قوله وكذا كل تصرف) أي من هبة ووصية ونحوها مهرا و بدل خلع لان العين محرمة من كونها محلا لسائر التصرفات ط ثم الاولى تأخيره عن قوله وشراؤه ليكون تعميما بعد تخصيص (قوله ان اصطاده وهو محرم) أي لانه لم يملكه كما مر وأفاد بهذا الشرط أن البطلان اذا اصطاده وهو محرم وباعه كذلك فلو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال فالبيع جائز كما في السراج ولو صاده وهو حلال وباعه وهو محرم فالبيع فاسد كما صرح به في السراج أيضا أي اذا كان المشتري حلالا أما لو كان محرما فالبيع باطل ولو كان البائع حلالا كما مر آنفا ثم ان ما ذكره من الشرط انما هو في بيع المحرم كما في النهر قال ح اذ لا معنى لقولك وبطل شراء المحرم ان اصطاده وهو محرم فكان عليه ان يذكر الشرط بعد الاول اه (قوله وفي الفاسد يضمن قيمته) أي يضمن المشتري قيمة الصيد للبائع لانه ملكه اه ح (قوله أيضا) أي مع ضمانه أي المشتري الجزاء المذكور في قوله وعليه وعلى البائع الجزاء فافهم ولا يخفى ان ضمانه الجزاء انما هو اذا كان محرما والا فليس عليه سوى ضمان القيمة (قوله كما مر) الكاف فيه للتنظير أي نظير ما مر من ضمان المرسل القيمة في قوله أخذ حلال صيدا فأرسله من يده *(تنبيه)* ذكر في البحر عن المحيط عند قول المصنف وحل له لحم ما اصطاده حلال لو وهب محرم لمحرم صيدا فأكله قال أبو حنيفة على الآكل ثلاثة أجزية قيمة للاكل وقيمة لاكل المطلوب وقيمة للواهب لان الهبة كانت فاسدة في حق الواهب قيمة وقال محمد على الآكل قيمتان قيمة للواهب وقيمة للذبح ولا شيء للاكل عنده اه والظاهر ان وجوب قيمة للواهب بناء على ما اذا اصطاده وهو حلال ليكون ملكه والا لم يملكه ولا تجب له قيمة ولا كانت الهبة فاسدة لا باطلة قيل وهذا بناء على القول بأن الهبة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض أما على مقابله فلا شيء عليه للواهب قلت وهذا غير صحيح لانه مضمون على كل من القولين كالبيع الفاسد بالقبض ويضمن بمثله أو قيمته كما سيذكره في كتاب الهبة ان شاء الله تعالى (قوله بعدما أخرجت) أي أخرجها المحرم أو حلال من الحرم (قوله وماتا) علم حكم موتهما او أحدهما بالاولى ط (قوله ردهما) لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحقا للامن شرعا ولهذا وجب رده الى مأمنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الولد اه ح (قوله لم يجزه) بفتح الياء من جزاه وهو ثلاثي متعد بالالف كما في القاموس ووجه تسميته المستنزل بها ح والمراد ز الولد ح وكل زيادة في الصيد كالسمن والشعر مضمونة على هذا التفصيل نهر أي ان لم يؤد جزاءها قبل موتها ضمن الزيادة وان أداه فلا بحر وبه علم أن الوجوب بعد اخراجها وكذلك كما أفاده ط (قوله لعدم سراية الامن) أي الى الولد لانه لما أدى ضمان الاصل ملكها فخرجت من أن تكون صيد الحرم وبطل استحقاق الامن فاستحبابا قال في النهر حتى لو ذبح الام والاولاد تحل لكن مع الكراهة كما في العناية (قوله والظاهر نعم) نقله في النهر عن البحر بقوله فاذا أدى الجزاء ملكها ملكا خبيثا ولذا قالوا بالكراهة كما هو هي عند الاطلاق تنصرف الى التحريم فدل على أنه يجب ردها بعد أداء الجزاء اه (قوله آفاقي الخ) ترجمه في الكنز بباب مجاوزة الميقات بغير احرام ووصله المصنف بما سبق لانه جناية أيضا لكن ما سبق جناية بعد الاحرام وهذا قبله قال ح لو عبر بمن جاوز الميقات كما عبر به في الكنز لشمل قوله

(لا) لاتحاد المحل (و بطل بيع محرم صيدا) وكذا كل تصرف (وشراؤه ان اصطاده وهو محرم) والا فالبيع فاسد (فان قبض) المشتري (وهلك في يده فعليه وعلى البائع الجزاء) وفي الفاسد يضمن قيمته أيضا كما مر (ولدت ظبية) بعدما (أخرجت من الحرم وماتا غرمهما فان أدى جزاءها) أي الام (ثم ولدت لم يجزه) أي الولد لعدم سراية الامن حينئذ وهل يجب ردها بعد أداء الجزاء الظاهر نعم (آفاقي

(قوله فلم يجزه) أي لم يجب عليه جزاء الولد اه

ما كان بعرض السقوط) فانه كان يحتمل الارسال قبل قتله والنقض وحكم الابتداء في حق التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا كما في الهداية (قوله على ما اختاره الكمال) وجزم به الزيلعي وصرح به في المحيط عن المنتقى وظاهر ما في النهاية أن يرجع الآخذ بالقيمة مطلقا ح عن البحر (قوله لم يرجع على ربها) عبارة اللباب ولو قتله بهيمة في يده فعليه الجزاء ولا يرجع على أحد قال شارحه أي من صاحب البهيمة أو راكبها أو سائقها أو قائدها والمسئلة مصرحة في البحر الزاخر اهـ أقول وهذا في الرجوع على الراكب ونحوه أما ضمان الراكب ونحوه الجزاء فلا شك فيه قال في معراج الدراية وكذا لو كان راكبا أو سائقا أو قائدا فأتلفت الدابة بيدها أو رجلها أو فمها صيدا فعليه الجزاء فافهم (قوله ولو صبيا أو نصرانيا) محترز قوله بالغ مسلم وعبارة المعراج لا تجب على الصبي والمجنون والكافر وزاد المجنون لانه كالصبي كما مر وعبر بالكافر لان النصراني غير قيد واخرجه بقوله محرم باعتبار الصورة والا فالكافر ليس أهلا للنية التي هي شرط الاحرام (قوله فلا جزاء عليه) بل على الآخذ وحده (قوله لانه يلزمه حقوق العباد) وهنا الضمان على الآخذ ما كان بعرض السقوط لزمه (قوله وكل ما على المفرد به دم) لو قال كفارة لشمل الصدقة واستغنى عن قوله وكذا الحكم في الصدقة ثم المراد بالكفارة ما يشمل كفارة الضرورة فالقارن اذا لبس أو غطى رأسه للضرورة تعددت الكفارة كما في البحر (قوله يعني بفعل شيء من محظوراته الخ) أي محظورات الاحرام أي ما حرم عليه فعله بسبب نفس الاحرام لا من حيث كونه حجا أو عمرة ولا ما حرم بسبب غير الاحرام وذلك كاللبس والتطيب وازالة شعر أو ظفر بخلاف ما لو ترك واجبا كما لو ترك السعي أو الرمي أو أفاض قبل الامام أو طاف جنبا أو محدثا للحج أو العمرة فان عليه الكفارة ولا تتعدد على القارن لان ذلك ليس جناية على نفس الاحرام بل هو ترك واجب من واجبات الحج أو العمرة وكذا لو طاف جنبا وهو غير محرم لزمه دم كما نص عليه في البحر بخلاف نحو اللبس فانه جناية على الاحرام مع قطع النظر عن كونه حجا أو عمرة ولذا حرم عليه ذلك قبل الشروع في أفعالهما فيتعدد الجزاء على القارن لتلبسه باحرامين وخرج أيضا ما لو قطع نبات الحرم فلا يتعدد الجزاء به أيضا على القارن قال في البحر لانه من باب الغرامات لا تعلق للاحرام به بخلاف صيد الحرم اذا قتله القارن فانه يلزمه قيمتان لانه جناية على الاحرام وهو متعدد ولا نظر الى كونه جناية على الحرم لان أقوى الحرمتين تستتبع أدناهما والاحرام أقوى فكان وجوب القيمة بسبب الاحرام فقط لا بسبب الحرم واعتبار النظر الى الحرم اذا كان القاتل حلالا اهـ هذا ما ظهر لي تقريره هنا وظاهر تقرير المعراج أن المراد بقوله وما على المفرد به دم ما كان فعلا احترازا عما كان تركا كترك السعي وحد الوقوف والطهارة وبه يشعر كلام الشارح لكن يرد عليه قطع النبات فانه فعل تأمل (قوله ومثله متمتع ساق الهدي) أولى منه قول اللباب وما ذكرناه من لزوم الجزاءين على القارن هو حكم كل من جمع بين احرامين كالمتمتع الذي ساق الهدي أو لم يسقه لكن لم يحل من العمرة حتى أحرم بالحج وكذا من جمع بين الحجتين أو العمرتين وعلى هذا لو أحرم بمائة حجة أو عمرة ثم جنى قبل رفضها فعليه مائة جزاء اهـ فافهم (قوله لجنايته على احراميه) أي احرام الحج واحرام العمرة فهو علة لتعدد الدم والصدقة وما ذكره الشارح قبيل قول المصنف أو أفاض من عرفة قبل الامام من أنه لا مدخل للصدقة في العمرة يقتضي عدم تعدد الصدقة على القارن لكن قدمنا جوابه هناك فتدبر (قوله فعليه دم واحد) لتأخير الاحرام عن الميقات ولو عاد الى الميقات وأحرم سقط الدم ط وذكر في النهاية صورة يلزم القارن فيها دمان للمجاوزة وهي ما لو جاوز فأحرم بحج ثم دخل مكة فأحرم بعمرة ولم يعد الى الحل ثم رما وهي غير واردة لان الدم الاول للمجاوزة والثاني لترك ميقات العمرة لانه لما دخل مكة التحق بأهلها بحر (قوله لانه حينئذ) أي حين المجاوزة ليس بقارن وهذا التعليل لوجوب الدم الواحد ويكون الاستثناء منقطعا وذلك لان الدم لزمه سواء أحرم بعد ذلك بحج أو عمرة أو بهما أو لم يحرم أصلا فلا دخل لكونه قارنا في وجوب ذلك الدم ط (قوله لتعدد الفعل) أي الجناية لان كل واحد منهما بالشركة صار جانيا جناية تفوق الدلالة

ما كان بعرض السقوط وهذا اذا كفر بالمال (ان كفر (بصوم ولا) على ما اختاره الكمال لانه لم يغرم شيئا (ولو كان القاتل) بهيمة لم يرجع على ربها ولو (صبيا أو نصرانيا فلا جزاء عليه) لله تعالى (و) لكن (يرجع الآخذ عليه بالقيمة) لانه يلزمه حقوق العباد دون حقوق الله تعالى (وكل ما على المفرد به دم بسبب جنايته على احرامه) يعني بفعل شيء من محظوراته لا مطلقا اذ لو ترك واجبا من واجبات الحج أو قطع نبات الحرم لم يتعدد الجزاء لانه ليس جناية على الاحرام (فعلى القارن) ومثله متمتع ساق الهدي (دمان وكذا الحكم في الصدقة) فتثنى لجنايته على احراميه (الا بمجاوزة الميقات غير محرم) استثناء منقطع (فعليه دم واحد) لانه حينئذ ليس بقارن (ولو قتل محرمان صيدا تعدد الجزاء) لتعدد الفعل (ولو حلالان) صيد الحرم

حتى لو عاد محرماً ولم يلب فيه لكن لبى بعدما جاوزه ثم رجع ومر به ساكتاً فإنه يسقط عنه بالأولى لأنه فوق الواجب عليه في تعظيم البيت كما في البحر ح (قوله خلافاً لهما) حيث قالا يسقط الدم وإن لم يلب كما لو مر محرماً ساكتاً كقوله أن العزيمة في الإحرام من دويرة أهله فإذا ترخص بالتأخير إلى الميقات وجب عليه قضاء حقه بإنشاء التلبية فكان التلافي بعوده ملبياً هداية وفي شرحها لابن الكمال اعلم أن الناظرين في هذا المقام من شراح الكتاب وغيرهم اتفقوا على أن العزيمة الإحرام من دويرة أهله ولا يخلو عن إشكال إذ لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من أصحابه أنه أحرم من دويرة أهله فكيف يصح اتفاق الكل على ترك العزيمة وما هو الأفضل اهـ قلت وهو ممنوع فإن المراد بالإحرام من دويرة أهله أي مما قرب من أهل الحرم من الأماكن البعيدة عن الميقات وقد ورد فعل ذلك عن جماعة من الصحابة وورد طلبه في الحديث كما قدمناه عن الفتح عند بحث المواقيت وفسر الصحابة الإتمام في وأتموا الحج بذلك وهذا في حق من قدر عليه كما مر هناك فافهم (قوله والأفضل عوده) ظاهر ما في البحر عن المحيط وجوب العود وبه صرح في شرح اللباب (قوله إلا إذا خاف فوت الحج) أي فإنه لا يعود ويمضي في إحرامه وعلله في البحر عن المحيط بقوله لأن الحج فرض والإحرام من الميقات واجب وترك الواجب أهون من ترك الفرض اهـ ومقتضاه أنه لو لم يخف الفوت يجب العود كما قلنا إنه المراد وأنه إذا خاف يجب عدم العود فيعلم ما في قول النهر ومتى خاف فوت الحج لو عاد فالأفضل عدمه وإلا فالأفضل عوده كما في المحيط اهـ هذا وفي البحر واستثنى في المحيط أي مما ذكره عن المحيط أنه لا تفصيل في العمرة وأنه يعود لأنها لا تفوت أصلاً اهـ ولا يخفى أن هذا بالنظر إلى الفوات وإلا فقد يحصل مانع من العود غير الفوات كخوفه على نفسه أو ماله فيسقط وجوب العود في العمرة أيضاً (قوله أو عاد بعد شروعه) بقي عليه أن يقول أو قبل شروعه ولم يلب عند الميقات ح (قوله كمكي يريد الحج إلخ) أما لو خرج إلى الحل لحاجة فأحرم منه ووقف بعرفة فلا شيء عليه كالآفاقي إذا جاوز الميقات قاصداً البستان ثم أحرم منه ولم أر تقييد مسألة المتمتع بما إذا خرج على قصد الحج وينبغي أن تقيد به وأنه لو خرج لحاجة إلى الحل ثم أحرم بالحج منه لا يجب عليه شيء كالمكي نهر (قوله وصار مكياً) لأن من وصل إلى مكان على وجه مشروع صار حكمه حكم أهله وهذا لما وصل إلى مكة محرماً بالعمرة وفرغ منها صار في حكم المكي سواء ساق الهدي أم لا فإذا أراد الإحرام بالحج فميقاته الحرم أو العمرة فالحل ومثل ذلك يقال في الحلي وهو من كان داخل المواقيت فإن ميقاته للحج أو العمرة الحل فإذا أحرم من الحرم فعليه دم إلا أن يعود كما مر ح وصرح بهذا في النهر واللباب (قوله وكذا لو أحرما) أي المكي والمتمتع الذي في حكمه فإن ميقات المكي للعمرة الحل (قوله وبالعود) أراد به مطلق الذهاب إلى الميقات الواجب ليشمل قوله وكذا لو أحرما بعمرة من الحرم فإن الواجب خروجه إلى الحل ليسقط الدم وليس فيه عود إليه بعد الكينونة فيه (قوله كما مر) أي عوداً مماثلاً لما مر في الآفاقي بأن يعود إلى الميقات ثم يحرم إن لم يكن أحرم وإن كان أحرم ولم يشرع في نسك يعود ملبياً (قوله أي آفاقي) أفاد أن المراد بالكوفي كل من كان خارج المواقيت (قوله البستان) أي بستان بني عامر وهو موضع قريب من مكة داخل الميقات خارج الحرم وهي التي تسمى الآن نخلة محمود ابن كمال زاد غيره أن منه إلى مكة أربعة وعشرين ميلاً قال بعض المحشين قال النووي قال بعض أصحابنا هذه القرية على يسار مستقبل الكعبة إذا وقف بأرض عرفات وفي غاية السروجي بالقرب من جبل عرفات على طريق العراق والكوفة إلى مكة (قوله أي مكاناً من الحل) أشار إلى أن البستان غير قيد وأن المراد مكان داخل المواقيت من الحل والظاهر أنه لا يشترط أن يقصد مكاناً معيناً لأن الشرط عدم قصد دخول الحرم عند المجاوزة فأي مكان قصده من داخل المواقيت حصل المراد كما سنبين فافهم (قوله لحاجة) كذا في البدائع والهداية والكنز وغيرها وهو احتراز عما إذا أراد دخول مكان من الحل لمجرد المرور إلى مكة فإنه لا يحل له إلا محرماً فلا بد من هذا القيد وإلا فكل آفاقي أراد دخول مكة لا بد له من دخول مكان في الحل على أنه في البحر

خلافاً لهما (سقط دمه) والأفضل عوده إلا إذا خاف فوت الحج (وإلا) أي وإن لم يعد أو عاد بعد شروعه (لا) يسقط الدم (كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته) وصار مكياً (وخرجا من الحرم وأحرما) بالحج من الحل فإن عليهما دماً لمجاوزة ميقات المكي بلا إحرام وكذا لو أحرما بعمرة من الحرم وبالعود كما مر يسقط الدم (دخل كوفي) أي آفاقي (البستان) أي مكاناً من الحل داخل الميقات (لحاجة) قصدها

كمكي يريد الحج الخ وشمل حرميا أحرم لعمرته من الحرم وبستانيا أحرم لحجته أو لعمرته من الحرم فإن كل من لم يحرم من ميقاته المعين له لزمه دم ما لم يعد إليه سواء كان حرميا أم بستانيا أم آفاقيا غاية الأمر أنه يشترط للزوم الإحرام في البستاني والحرمي قصد النسك ويكفي في الآفاقي قصد دخول الحرم قصد مع ذلك نسكا أم لا اهـ وأراد بالبستاني الحلي أي من كان في الحل داخل المواقيت والحاصل أن المحرم ثلاثة أصناف آفاقي وحلي وحرمي ولكل ميقات مخصوص تقدم بيانه في المواقيت فمن أراد نسكا وجاوز وقته لزمه العود إليه (قوله مسلم بالغ) فلو جاوزه كافر أو صبي فأسلم وبلغ لا شيء عليهما ولم يقيد بالحر ليشمل الرقيق فإنه لو جاوزه بلا إحرام ثم أذن له مولاه فأحرم من مكة فعليه دم يؤخذ به بعد العتق فتح (قوله يريد الحج أو العمرة) كذا قاله صدر الشريعة وتبعه صاحب الدرر وأورد عليه كمال باشا وليس بصحيح لما ذكر ومنشأ ذلك قول الهداية وهذا الذي ذكرنا أي من لزوم الدم بالمجاوزة إن كان يريد الحج أو العمرة فإن كان دخل البستان لحاجة فله أن يدخل مكة بغير إحرام اهـ قال في الفتح يوهم ظاهره أن ما ذكرنا من أنه إذا جاوز غير محرم وجب الدم إلا أن يتلافاه محله ما إذا قصد النسك فإن قصد التجارة أو السياحة لا شيء عليه بعد الإحرام وليس كذلك لأن جميع الكتب ناطقة بلزوم الإحرام على من قصد مكة سواء قصد النسك أم لا وقد صرح به المصنف أي صاحب الهداية في فصل المواقيت فيجب أن يحمل على أن الغالب ممن قصد مكة من الآفاقيين قصد النسك فالمراد بقوله إذا أراد الحج أو العمرة إذا أراد مكة اهـ ملخصا من ح عن الشرنبلالية وليس المراد بمكة خصوصها بل قصد الحرم مطلقا موجب للإحرام كما مر قبيل فصل الإحرام وصرح به في الفتح وغيره (قوله فلو لم يرد الخ) قد علمت ما فيه ح (قوله على ما مر) أي أول الكتاب في بحث المواقيت في قوله وحرم تأخير الإحرام عنها لمن قصد دخول مكة ولو لحاجة وفي بعض النسخ على ما سيأتي في المتن قريبا أي في قوله وعلى من دخل مكة بلا إحرام حجة أو عمرة (قوله وجاوز وقته) أي ميقاته والمراد آخر المواقيت التي يمر عليها إذ لا يجب عليه الإحرام من أولها كما مر أول الكتاب (قوله اعتبار الإرادة عند المجاوزة) أي أن الآفاقي الذي جاوز وقته تعتبر إرادته عند المجاوزة فإن كان عند قصد المجاوزة أراد دخول مكة لحج أو غيره لزمه الإحرام من الميقات وإلا بأن أراد دخول مكان في الحل لحاجة فلا شيء عليه واستظهر في البحر اعتبار الإرادة عند الخروج من بيته لكن ذكر ذلك في مسئلة البستاني الآتية وأشار الشارح إلى أنه لا فرق بين الموضعين حيث ذكر ذلك فيهما وسنذكر عبارة البحر والنهر فافهم (قوله إلى ميقات ما) في بعض النسخ بدون لفظة ما وعلى كل فالمراد أي ميقات كان سواء كان ميقاته الذي جاوزه غير محرم أو غيره أقرب أو أبعد لأنها كلها في حق المحرم سواء والأولى أن يحرم من وقته بحر عن المحيط (قوله ثم أحرم) أي بحج ولو نفلا أو بعمرة وهذا ناظر إلى قول الشارح كما لم يحرم وقوله أو عاد الخ ناظر إلى قوله جاوز وقته ثم أحرم وعبارة المتن بعد هذا فيها حزازة فتأمل (قوله صفة محرما) أي صفته منونا وإلا فجملة لم يشرع حال من فاعله المستتر أو من فاعل عاد فهي حال بعد حال متداخلة أو مترادفة (قوله كطواف) وكذا الوقوف بعرفة قبل أن يطوف للقدوم فتح (قوله ولو شوطا) أخذه من البحر ومقتضاه أنه لا فرق في لزوم الدم وعدم إمكان سقوطه من الشوط الكامل وعبارة الهداية ولو عاد بعد ما ابتدأ الطواف واستلم الحجر لا يسقط عنه الدم بالاتفاق فقال واستلم الحجر بالواو وفي بعض نسخها بالفاء قال ابن الكمال في شرحه إنما ذكره تنبيها على أن المعتبر في ذلك الشوط التام فإن المسنون الفصل بين الشوطين بالاستلام والأشواط ليس بشرط اهـ ومثله في العناية وعليه فالمراد بالاستلام ما يكون بين الشوطين لا ما يكون في أول الطواف ويؤيده قول البدائع بعد ما طاف شوطا أو شوطين وبه ظهر أن ما في الدرر من عطفه بأو غير ظاهر لاقتضائه الاكتفاء ببعض الشوط فافهم (قوله لأن الشرط الخ) أي في سقوط الدم وليس المراد أنه شرط في صحة النسك لأن تعيين الإحرام من الميقات واجب حتى يجبر بالدم ولو كان شرطا لكان فرضا ويتركه يفسد الحج أفاده الحموي ط (قوله عند الميقات) احترازا عن داخل الميقات لا خارجه

مسلم بالغ (يريد الحج) ولو نفلا (أو العمرة) فلو لم يرد واحدا منهما لا يجب عليه دم بمجاوزة الميقات وإن وجب حج أو عمرة إن أراد دخول مكة أو الحرم على ما سيأتي في المتن قريبا (وجاوز وقته) ظاهر ما في النهر عن البدائع اعتبار الإرادة عند المجاوزة (ثم أحرم لزمه دم كما إذا لم يحرم فإن عاد) إلى ميقات ما (ثم أحرم أو) عاد إليه حال كونه (محرما لم يشرع في نسك) صفة محرما (كطواف ولو شوطا وإنما قال (ولم يشرع) لأن الشرط عند الإمام تجديد التلبية عند الميقات بعد العود إليه

منه من أنه لا بد أن يكون قصد البستان من حين خروجه من بيته أي بأن يكون سفره المقصود لأجل البستان لا لأجل دخوله مكة كما قدمناه وأجاب أيضا في شرح اللباب بقوله والوجه في الجواب أن يقصد البستان قصدا أوليا ولا يضره دخول الحرم بعده قصدا ضمنيا أو عارضيا كما إذا قصد مدنى جدة لبيع وشراء أولا ويكون في خاطره أنه إذا فرغ منه أن يدخل مكة ثانيا بخلاف من جاء من الهند بقصد الحج أولا ويقصد دخول جدة تبعا ولو قصد بيعا وشراء اهـ وهو قريب من جواب البحر لأن حاصله أن يكون القصود من سفره البيع والشراء في الحل ويكون دخول مكة تبعا لكن ينافيه قولهم ثم بدا له دخول مكة فإنه يفيد أنه لا بد أن يكون دخولها عارضا غير مقصود لا أصالة ولا تبعا بأن يكون المقصود دخول الحل فقط كما هو ظاهر جواب البحر كلام الكافي والبدائع واللباب وغيرها وهذا ما يفيد قولهم إنه الحيلة لأن من قصد دخول مكة بلا إحرام إذا كان قصده دخول الحل فقط لم يحتج إلى حيلة إذا بدا له دخول مكة على أن هذا أيضا من أراد دخول مكة لحاجة غير النسك أما لو أراد النسك فلا يحل له دخولها بلا إحرام لأنه إذا صار من أهل الحل فميقاته الميقات ثم هو الحل كما مر وإذا كيف من خرج من بيته لأجل الحج فافهم (قوله ويجب على من دخل مكة) أي الحرم سواء قصد التجارة أو النسك أم غيرهما كما تفيده عبارة البدائع السابقة وتقدم التصريح به شرحا متنا قبيل فصل الإحرام وصرح به في اللباب أيضا (قوله فلو عاد) أي إلى الميقات كما قيده في الهداية لكن في البدائع أنه إذا أقام بمكة حتى تحولت السنة تغير ميقاته ميقات أهل مكة وهو الحرم للحج والحل للعمرة لأنه لما أقام بها صار في حكم أهلها اهـ والتعليل يفيد أن تحول السنة غير قيد كذا في الفتح ثم التقييد بالخروج إلى الميقات لأجل سقوط الدم لا للإجزاء لأن الواجب عليه بدخول مكة بلا إحرام أحد النسكين والدم ويحصل التوفيق كما أفاده في الشرنبلالية (قوله عن آخر دخوله) أي وعليه قضاء ما بقي لما (قوله وتمامه في الفتح) حيث قال وذلك لأن الواجب قبل الأخير صار دينا في ذمته فلا يسقط إلا بالتعيين بالنية اهـ ح (قوله وصح منه الخ) أي إذا دخل مكة بلا إحرام ولزمه لذلك حجة أو عمرة فخرج إلى الميقات وأحرم بحجة أو عمرة واجبة عليه بسبب آخر فإنه يجزئه عن الواجب بالدخول وإن لم ينوه وإذا كان ذلك في عام الدخول لا بعده (قوله من حجة الإسلام الخ) احترز به عما لو أحرم عما عليه بسبب الدخول فإنه قدمه في قوله فلو عاد الخ والظاهر أنه لو عاد إلى الميقات ونوى ذلك كما فلا يقع واجبا عما لزمه بالدخول ولا يكون قضاء لأنه بعد تقرر الوجوب عليه خلاف الأداء وأما قبل مجاوزة الميقات فإنه يقع قضاء لما لزمه ويجوب أي عليه بعد الوصول المقصود من تعظيم البقعة بالإحرام كما سنقرره أول الحج فافهم (قوله في عامه ذلك الخ) أي عام الدخول قال في الهداية لا بعد فلا في العام الثاني وقت لأن الواجب عليه تعظيم هذه البقعة بالإحرام كما إذا أتاه أي الميقات محرما بحجة الإسلام في الابتداء بخلاف ما إذا تحولت السنة لأنه صار دينا في ذمته فلا يتأدى إلا بإحرام مقصود كما في الاعتكاف المنذور فإنه أدى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني اهـ قال في الفتح ولقائل أن يقول لا نسلم أن بمجاوزته وسنة أخرى في أي وقت فعل ذلك يقع أداء إذ الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة ليصير بفواتها دينا فعلى هذا إذا أحرم من الميقات بنسك عليه تأدى هذا الواجب في ضمنه وعلى هذا إذا تكرر الدخول بلا إحرام ينبغي أن لا يحتاج إلى التعيين كمن عليه يومان من رمضان فنوى مجرد قضاء ما عليه ولم يعين وكذا لو كانا من رمضانين على الأصح وكذا نقول إذا رجع مرارا فأحرم كل مرة بنسك حتى أتى على عدد دخلاته خرج عن عهدة ما عليه اهـ وأقره في البحر (قوله لصيرورته) أي المتروك دينا وعلمت ما فيه من بحث الفتح وأورد عليه أيضا أنه ينبغي أن تسقط العمرة الواجبة بدخول مكة غير محرم بالعمرة المنذورة في السنة الثانية كالمنذورة الأولى لأن العمرة لا تصير دينا لعدم توقتها بوقت معين بخلاف الحج وأجاب في غاية البيان بأن تأخير العمرة عن أيام النحر والتشريق مكروه فإذا أخرها إليها صار كالفوات فصارت دينا اهـ وأقره في البحر ولا يخفى ما فيه فإن المكروه فعلها في تلك الأيام لا بعدها تأمل (قوله فأحرم بعمرة) يعلم منه ما إذا أحرم بحجة بالأولى ثم

(و) يجب (على من دخل مكة بلا إحرام) لكل مرة (حجة أو عمرة) فلو عاد فأحرم بنسك أجزأه عن آخر دخوله وتمامه في الفتح (وصح منه) أي أجزأه عما لزمه بالدخول (لو أحرم عما عليه) من حجة الإسلام أو نذر أو عمرة منذورة لكن (في عامه ذلك) لتداركه المتروك في وقته (لا بعده) لصيرورته دينا بتحويل السنة (جاوز الميقات) بلا إحرام (فأحرم بعمرة ثم أفسدها مضى) وقضى ولا دم عليه)

يجعل الشرط قصد الحل من حين خروجه من بيته أي ليكون سفره لاجله لا لدخول الحرم كما يأتي ولذا قال
ابن الشلبي في شرحه ومنلا مسكين لحاجة له بالبستان لا لدخول مكة و يأتي توضيحه فافهم (قوله ولو عند
المجاوزة) الظرف متعلق بقصدها أي ولو كان قصد الحاجة التي هي علة ارادته دخول البستان عند مجاوزة
الميقات أما بعد المجاوزة فلا يعتبر قصد الحاجة لكونه عند المجاوزة كان قاصدا مكة فلا يسقط الدم ما لم يرجع
وأفاد أنه لو قصد دخول البستان لحاجة قبل المجاوزة فهو كذلك بالاولى وان قصده لذلك من حين خروجه من
بيته غير شرط خلافا لما في البحر حيث قال عقب ذكره ان ذلك حيلة لآفاقي أراد دخول مكة بلا احرام ولم أر أن
هذا القصد لا بد منه حين خروجه من بيته أولا والذي يظهر هو الاول فانه لا شك ان الآفاقي يريد دخول
الحل الذي بين الميقات والحرم وليس ذلك كافيا فلا بد من وجود قصد مكان مخصوص من الحل الداخل
الميقات حين يخرج من بيته اهـ وحاصله ان الشرط أن تكون سفره لاجل دخول الحل والا لا تحل له المجاوزة
بلا احرام قال في النهر الظاهر أن وجود ذلك القصد عند المجاوزة كاف و يدل على ذلك ما في البدائع بعد
ما ذكر حكم المجاوزة بغير احرام قال هذا اذا جاوز أحد هذه المواقيت الخمسة يريد الحج أو العمرة أو دخول مكة
أو الحرم بغير احرام فأما اذا لم يرد ذلك وانما أراد أن يأتي بستان بني عامر أو غيره لحاجة فلا شيء عليه اهـ فاعتبر
الارادة عند المجاوزة كما ترى اهـ أي ارادة الحج ونحوه وارادة دخول البستان فالارادة عند المجاوزة معتبرة
فيهما ولذا ذكر الشارح ذلك في الموضعين كما قدمناه فافهم وقول البحر فلا بد من وجود قصد مكان مخصوص
من الحل غير ظاهر بل الشرط قصد الحل فقط تأمل (قوله على ما مر) أي قريبا في قوله ظاهر ما في النهر عن
البدائع الخ (قوله على المذهب) مقابله ما قاله أبو يوسف انه ان نوى اقامة خمسة عشر يوما في البستان فله
دخول مكة بلا احرام والا فلا ح عن البحر (قوله له دخول مكة غير محرم) أي اذا أراد دخول البستان لحاجة
لا لدخول مكة ثم بدا له دخول مكة لحاجة له دخولها غير محرم كما في شرح ابن الشلبي ومنلا مسكين قال في
الكافي لان وجوب الاحرام عند الميقات على من يريد دخول مكة وهو لا يريد دخولها وانما يريد البستان وهو
غير مستحق التعظيم فلا يلزمه الاحرام بقصد دخوله اهـ قلت وهذا اذا أراد دخول مكة لحاجة غير النسك والا
فلا يجاوز ميقاته الا باحرام ولذا قال قبيل فصل الاحرام عند ذكر المواقيت وحل لاهل داخلها دخول مكة غير
محرم ما لم يرد نسكا (قوله و وقته البستان) أي لو أراد النسك فميقاته للحج أو العمرة البستان يعني جميع الحل
الذي بين المواقيت والحرم كما مر في بحث المواقيت فلو أحرم من الحرم لزمه دم ما لم يعد كما قدمناه قريبا عن النهر
واللباب الا اذا دخل الحرم لحاجة ثم أراد النسك فانه يحرم من الحرم لانه صار مكيا كما مر (قوله ولا شيء عليه)
مرتبط بقوله له دخول مكة غير محرم و كان الاولى ذكره قبل قوله و وقته البستان (قوله كما مر) أي قبيل فصل
الاحرام حيث قال أما لو قصد موضعا من الحل كخليص وجدة حل له مجاوزته بلا احرام فاذا حل به التحق باهله
فله دخول مكة بلا احرام (قوله وهذه حيلة لآفاقي الخ) أي اذا لم يكن مأمورا بالحج عن غيره كما قدمه الشارح
هناك وقدمنا الكلام عليه ثم ان هذا انما يكون حيلة على ما علمت من انه لا يجوز له مجاوزة الميقات بلا احرام ما لم
يكن أراد دخول مكان في الحل لحاجة والا فكل آفاقي يريد دخول مكة لا بد أن يريد دخول الحل وقدمنا أن
التقييد بالحاجة احتراز عما لو كان عند المجاوزة يريد دخول مكة وانه انما تجوز له دخولها بلا احرام اذا بدا له
بعد ذلك دخولها كما قدمناه عن شرح ابن الشلبي ومنلا مسكين فعلم ان الشرط لسقوط الاحرام أن يقصد
دخول الحل فقط و يدل عليه أيضا ما قدمناه عن الكافي من قوله وهو لا يريد دخولها أي مكة وانما يريد
البستان وكذا ما نقلناه عن البدائع من قوله فأما اذا لم يرد ذلك وانما أراد أن يأتي بستان بني عامر وكذا قوله
في اللباب ومن جاوز وقته يقصد مكانا من الحل ثم بدا له أن يدخل مكة فله أن يدخلها بغير احرام فقوله ثم بدا له
أي ظهر وحدث له يقتضي أنه لو أراد دخول مكة عند المجاوزة يلزمه الاحرام وان أراد دخول البستان لان
دخول مكة لم يبد له بل هو مقصود له الاصل وقد أشار في البحر الى هذا الاشكال وأشار الى جوابه بما تقدم

لو عند المجاوزة على ما مر
تسمية مدة الاقامة ليست
شرط على المذهب (قوله
بدخول مكة غير محرم
و وقته البستان ولا شيء
عليه) لانه التحق بأهله كما
مر وهذه حيلة لآفاقي يريد
دخول مكة بلا احرام

(قوله وذبح) أى لتمكن النقصان فى نسكه بارتكاب المنهى عنه لانه بارتكابه لو أضاف نسكه مرة فعل الا كثر فى أشهر الحج فتمتع ولا تمتع ولا قران للمكى كما مر وهذا أيضا يدل لمن قال ان نفى التمتع والقران للمكى معناه نفى الحل كما مر نهر أى لا نفى الصحة قلت وقدم ذلك فى باب التمتع وقدمنا هناك تحقيق قول ثالث وهو أن تمتع المكى باطل وقرانه صحيح مع حاثرته ذكره بالمراجعة (قوله وهو دم جبر) لان كل دم يجب بسبب الجمع أو الرفض فهو دم جبر وكفارة فلا يقوم الصوم مقامه وان كان معسرا ولا يجوز له أن يأكل منه ولا أن يطعمه غنيا بخلاف دم الشكر شرح اللباب (قوله ومن أحرم بحج الخ) شروع فى القسم الثانى والثالث أعنى ادخال الحج على مثله والعمرة على مثلها واعلم أن الاحرام بحجتين فصاعدا اما أن يكون على التراخى أو معا أو على التعاقب فالاول ما ذكره فى المتن ولذا أتى بثم وأما الاخيران ففى النهر يلزمه الحجتان عند الامام والثانى لكن يرتفض أحدهما اذا توجه سائرا فى ظاهر الرواية وقال الثانى عقب صيرورته محرما بلا مهلة وأثر الخلاف يظهر فيما اذا جنى قبل الشروع وقال محمد يلزمه فى المعية احداهما وفى التعاقب الاول فقط والعمرتان كالحجتين اهـ قلت وأثر الخلاف لزوم دمين بالجناية عندهما ودم واحد عند محمد كما فى البدائع واستشكله فى شرح اللباب بأنه عند الثانى يرتفض أحدهما عقب الاحرام بلا مكث اى فلم يكن الجناية عنده على احرامين بل على واحد فيلزمه بالجناية دم واحد كقول محمد (قوله ثم أحرم يوم النحر بآخر) قيد بكونه يوم النحر لانه لو أحرم بعرفات ليلا أو نهارا رفض الثانية وعليه دم الرفض وحجة وعمرة ثم عند الثانى يرتفض كما مر وعند الاول بوقوفه كما فى المحيط وينبغى أنه لو أحرم ليلة النحر بعد الوقوف ثم أراد أن يرفض بالوقوف بالمزدلفة لا يرفضه لانه سابق عليه لكن قياس ظاهر الرواية انه يرفض أنه لو قال بالمسير الى منى نهر (قوله فان كان قد حلق للاول) أى لحجه الاول قبل احرامه بالثانى (قوله لزمه الآخر) أى يبقى محرما الى أن يؤديه فى العام القابل لباب (قوله لانتهاء الاول) لان الحلق بعد الحلق الرمى وبذلك لا يصير جامعا بين الاحرامين نهر ومقتضاه أن الاحرام الثانى وقع بعد الحلق وبعد طواف الزيارة أيضا وأنه لو أحرم بعد الحلق قبل الطواف لزمه دم الجمع لان الاحرام الاول باق فى حق حرمة النساء وبه صرح الكرمانى لكن الذى فى المتن وغيره كالهداية وشروحها والكافى خلافه لاطلاقهم نفى الدم بعد الحلق من غير تقييد بما بعد الطواف أيضا لكن قال فى شرح اللباب ان اطلاقهم لا ينافى تقييد الكرمانى اهـ أى فيحمل المطلق على المقيد قلت لكن ما فى الكرمانى مبنى على وجوب دم الجمع بين احرامى الحج كاحرامى العمرة وبأتى الكلام فيه فتدبر بما (قوله فيجب دم) الفاء داخلة على فعل مقدر أى ولزمه الآخر فيجب دم (قوله قصر أولا) أى اذا لم يحلق للاول ثم أحرم بالثانى لزمه دم سواء حلق عقب الاحرام الثانى أولا بل أخره حتى حج فى العام القابل وهذا عند هما وعندهما يتنصف الوجوب بما اذا حلق لانه بالاول جان بالتأخير شيئا كما فى البحر (قوله عبر به الخ) أشار الى أن التقصير غير قيد وانما عبر به ليشمل المرأة لكن فيه أنه عبر قبله بالحلق وقد يقال انه من قبيل الاحتباك وهو أن يصرح فى كل موضع بما سكت عنه فى الآخر فيفيد ارادة الكل مع الاختصار وما فى النهر من أن المراد هنا بالتقصير الحلق اذ التقصير لا دم فيه على الصحيح فقد قال أول الجنايات ان الدم واجب بالجناية وهم (قوله بجنايته على احرامه) أى احرام الحجة الثانية أما احرام الحجة الاولى فقد انتهى بسبب التقصير فلا جناية عليه وقوله أو التأخير عطف على مدخول اللام لا على التقصير لان تأخير الحلق عن أيام النحر لا يوجب الا جناية واحدة على الاحرام ولو أسقط قوله على احرامه لكان أولى وأشار بتعدد العلة الى وجوب الدم أحدهما دون الى أنه لا يلزمه دم للجمع بين احرامى الحج لانه ليس بجناية كما يأتى أفاده ح (قوله ومن أتى بعمرة الا الحلق الخ) قدمنا أن الحكم فى الجمع بين العمرتين كالجمع بين الحجتين أى فى اللزوم والرفض ووقته وما يتصور فى العمرة كما فى اللباب ثم قال ولو أحرم بعمرة فطاف لها شوطا أو كله أو لم يطف شيئا ثم أحرم بأخرى لزمه رفض الثانية وقضاؤها ودم للرفض ولو طاف وسعى للاولى ولم يبق عليه الا الحلق فأهل بأخرى لزمته ولا يرفضها

(وذبح) وهو دم جبر وفى الآفاقى دم شكر (ومن أحرم بحج) و حج (ثم أحرم يوم النحر بآخر) بحجة (فان كان قد حلق للاول) لزمه الآخر فى العام القابل (بلا دم) لانتهاء الاول (والا) يحلق للاول (فعليه دم قصر) عبر به ليعم المرأة (أولا) لجنايته على احرامه بالتقصير أو التأخير (ومن أتى بعمرة الا الحلق فأحرم بأخرى ذبح) الاصل أن الجمع بين احرامين لعمرتين مكروه تحريما

فافهم (قوله لترك الوقت) مصدر مضاف الى مكانه أي لترك احرامه في الميقات (قوله جبره بالاحرام منه في القضاء) علة لقوله ولا دم عليه الخ وضمير منه للوقت أشار به الى أنه لا بد في سقوط الدم من احرامه في القضاء من الميقات كما صرح به في البحر ولو أحرم من الميقات المكي لم يسقط الدم وهو مستفاد أيضا مما قدمناه عن الشرنبلالية (قوله مكي طاف لعمرته الخ) شروع في الجمع بين احرامين وهو في حق المكي ومن بمعناه جناية دون الآفاقي اضافة احرام العمرة الى الحج فبالاعتبار الاول ذكره في الجنايات وبالاعتبار الثاني جعل له في الكنز بابا على حدة ثم اعلم أن أقسامه أربعة ادخال احرام الحج على العمرة والحج على مثله والعمرة على مثلها والعمرة على الحج قدم الاول لكونه أدخل في الجناية ولذا لم يسقط به الدم بحال ثم ذكر الثاني مقدما له على غيره لقوة حاله لاشتماله على ما هو فرض ثم الثالث على الرابع لما فيه من الاتفاق في الكيفية والكمية نهر (قوله ومن بحكمه) أشار الى ما في النهر من أن المراد بالمكي غير الآفاقي فشمل كل من كان داخل المواقيت من الحلي والحرمي فافهم فالاحتراز بالمكي عن الآفاقي لانه لا يرفض واحدا منهما غير أنه ان أضاف بعد فعل الاقل كان قارنا والا فهو متمتع ان كان ذلك في أشهر الحج كما سنقرر (قوله أي أقل أشواطها) يفيد أن الشوط ليس بقيد وأطلقه فشمل ما اذا كان في أشهر الحج أولا كما في البحر عن المبسوط وفي النهر عن الفتح ولو طاف الاكثر في غير أيام الحج ففي المبسوط أن عليه الدم أيضا لانه أحرم بالحج قبل الفراغ من العمرة وليس للمكي أن يجمع بينهما فاذا صار جامعا من وجه كان عليه الدم اه وفيه أيضا قيد بالعمرة لانه لو أهل بالحج وطاف له ثم بالعمرة رفضها اتفاقا بكونه طاف لانه لو لم يطف رفضها أيضا اتفاقا بالاقل لانه لو أتى بالاكثر رفضه أي الحج اتفاقا وفي المبسوط أنه لا يرفض واحدا منهما وجعله الاسبيجابي ظاهر الرواية (قوله رفضه) أي تركه من باب طلب وضرب كما في المغرب وهذا أي رفض الحج أولى عند الامام وعندهما الاولى رفض العمرة لانها أدنى حالا وله أن احرامها تأكد باداء شيء من أعمالها ورفض غير المتأكد أيسر ولان في رفضها ابطال العمل وفي رفضه امتناع عنه أفاده في البحر (قوله وجوبا) مخالف لما في البحر حيث قال بعد ما مر وقد ظهر أن رفض الحج مستحب لا واجب اه أي وانما الواجب رفض أحدهما لا بعينه (قوله بالحلق) أي مثلا قال في البحر ولم يذكر بماذا يكون رافضا وينبغي أن يكون الرفض بالفعل بأن يحلق مثلا بعد الفراغ من أفعال العمرة ولا يكتفى بالقول أو بالنية لانه جعله في الهداية تحللا وهو لا يكون الا بفعل شيء من محظورات الاحرام اه قلت وفي اللباب كل من عليه الرفض يحتاج الى نية الرفض الا من جمع بين حجتين قبل فوات الوقوف أو بين العمرتين قبل السعي للاولى ففي هاتين الصورتين ترتفض احداهما من غير نية رفض لكن اما بالسير الى مكة أو الشروع في أعمال أحدهما اه وعلم من مجموع ما في البحر واللباب أنه لا يحصل الا بفعل شيء من محظورات الاحرام مع نية الرفض به وما قدمناه أوائل الجنايات عند قوله وبترك أكثره بقي محرما من أن المحرم اذا نوى رفض الاحرام فصنع ما يصنعه الحلال من لبس وحلق ونحوهما لا يخرج به من الاحرام وان نية الرفض باطلة فهو محمول على ما اذا لم يكن مأمورا بالرفض كما نبه عليه هناك وقد يكون الحلق بعد الفراغ من العمرة فلا يكون جناية على احرامها (قوله لانه كفائت الحج) وحكمه أن يتحلل بعمرة ثم يأتي بالحج من قابل ط (قوله حتى لو حج) غاية للتعليل المفيد أنه قضاه في غير عامه ط (قوله سقطت العمرة) لانه حينئذ ليس في معنى فائت الحج بل كالمحصر اذا تحلل ثم حج من تلك السنة فانه حينئذ لا تجب عليه عمرة بخلاف ما اذا تحولت السنة ط وبحر (قوله ولو رفضها) أي العمرة التي طاف لها وأدخل عليها الحج (قوله قضاها) أي ولو في ذلك العام لان تكرار العمرة في سنة واحدة جائز بخلاف الحج أفاده صاحب الهداية ط (قوله فقط) أي ليس عليه عمرة أخرى كما في الحج وليس مراده نفي الدم لقول الهداية وعليه دم بالرفض أيهما رفض اه ح (قوله صح) لانه أدى أفعالهما كما التزم نهر (قوله وأساء) أي مع الاثم لما صرح به من أن المكي منهي عن الجمع بينهما وأنه يأثم به وقدمنا الاختلاف في أن الاساءة دون الكراهة أو فوقها والتوفيق بينهما فافهم

لترك الوقت جبره بالاحرام منه في القضاء (مكي) ومن بحكمه (طاف لعمرته ولو شوطا) أي أقل أشواطها (فأحرم بالحج رفضه) وجوبا بالحلق لنهي المكي عن الجمع بينهما (وعليه دم) لاجل (الرفض وحج وعمرة) لانه كفائت الحج حتى لو حج في سنته سقطت العمرة ولو رفضها قضاها فقط (ولو أتمهما) وأساء

والثاني دم جبر أو شكر على الخلاف الآتي وفيه أن المراد بالطواف فيه ما الشروع فيه ولو شوطا فافهم وأما ما قدمناه آنفا عن البحر من أن الأول كالعدم وبه الثاني طواف العمرة والكلام في طواف الحج فافهم (قوله فمضى عليهما) قال في البحر المراد بالمضي عليهما أن يقدم أفعال العمرة على أفعال الحج لانه قارن على ما بيناه ولكنه أساء أكثر من الاول حيث أخر احرام العمرة على طواف الحج أي طواف القدوم مع أنه ليس بركن فيه فيمكنه أن يأتي بأفعال العمرة ثم بأفعال الحج ويجب عليه دم اه (قوله وهو دم جبر) اى على ما اختاره شمس الاسلام ودم شكر على ما اختاره شمس الائمة وثمرته تظهر في جواز الاكل ورجحه في البحر وصحح الاول في الهداية واختار الثاني في الفتح وقواه وأطال الكلام فيه نهر قلت وكذا اختاره في اللباب وعبر عن الاول بقيل (قوله لتأكده بطواف) أي لان احرام الحج قد تأكد بشئ من أعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج هداية أي فانه لا يستحب له رفضها لعدم تأكده لانه لم يتقدم الا الاحرام ولا ترتيب فيه أما ما تقدم فاته الترتيب من وجه لتقديم طواف القدوم والمراد بعدم الرفض لان المؤدى ليس بركن الحج بحر في البحر (قوله قضى) أي العمرة وقوله لصحة الشروع أي وهي مما يلزم بالشروع ط (قوله حج الخ) من تمة المسئلة التي قبلها لان ما مر فيما اذا أدخل العمرة على الحج قبل الوقوف بعد الشروع في طواف القدوم أو قبله وهذا فيما لو أدخلها بعد الوقوف قبل الحلق أو طواف الزيارة أو بعده في يوم النحر أو أيام التشريق كما أفاده في اللباب وصرح فيه بانه لا يكون قارنا لكنه خلاف ظاهر ما يأتي (قوله بالشروع) لان الشروع فيها ملزم كامر (قوله ووجب) حكى فيه خلافا في الهداية بقوله وقيل اذا حلق للحج ثم أحرم لا يرفضها على ظاهر ما ذكر في الاصل وقيل يرفضها احترازا عن النهي قال الفقيه أبو جعفر ومشايخنا على هذا اه أي على وجوب الرفض وان كان بعد الحلق وصححه المتأخرون لانه بقي عليه واجبات من الحج كالرمي وطواف الصدر وسنة المبيت وقد كرهت العمرة في هذه الايام ويكون بانيا أفعال العمرة على أفعال الحج بلا ريب كذا في الفتح قلت وظاهره انه قارن مسيء فتأمل (قوله صح) لان الكراهة لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولا في هذه الايام بأداء بقية أعمال الحج هداية (قوله لارتكاب الكراهة) أي لجمعه بينهما في الاحرام أو في الاعمال الباقية هداية أي في الاحرام ان أحرم بالعمرة قبل الحلق وفي الاعمال ان أحرم بعده فمراده بالجمع في الاول الثاني لا العكس *(تنبيه)* قال في شرح اللباب بعد ما ذكر حكم المسئلة وبه يعلم شناعة كثرة الوقوع لاهل مكة وغيرهم أنهم قد يعتمرون قبل أن يسعوا لحجهم اه أي فيلزمهم دم الرفض أو دم الجمع لكن مقتضى تقييدهم الاحرام بالعمرة يوم النحر أو أيام التشريق أنه لو كان بعد هذه الايام لا يلزمه الا ما يقتضيه كلامه تبعا لما علمته من تعليل الهداية فالسعي وان جاز تأخيره عن أيام النحر والتشريق لكنه اذا أحرم بالعمرة قبله يكون جامعا بينها وبين أعمال الحج ويظهر لي أن العلة في الكراهة ولزوم الرفض هي الجمع أو وقوع الاحرام في هذه الايام فأيهما وجد كفى لكن لما كانت هذه الايام هي أيام أداء بقية أعمال الحج على الوجه الاكمل قيدوا بها كما يشير اليه ما قدمناه عن الهداية وكذا قوله فيها ولا يلزم الرفض لانه قد أدى ركن الحج فيصير بانيا أعمال العمرة على أعمال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام أيضا فلو أداها يلزمه رفضها اه فقوله وقد كرهت الخ بيان للعلة الاخرى ولما لم يأت بها على طريق التعليل كما أتى بما قبلها صرح بكونها علة أيضا بقوله فلو أداها يلزمه رفضها (قوله فائت الحج الخ) من تمة ما قبله أيضا ولذا قال في الهداية فان فاته الحج بالفاء التفريعية وهو اشارة الى أن ما مر من المنع عن الجمع لا فرق فيه بين من أدرك الحج ومن فاته (قوله به أو بها) أي بالحج أو بالعمرة (قوله لان الجمع الخ) بيانه أن فائت الحج خارج احرامه لان احرام الحج باق ومعنى أداؤه لانه يتحلل بأفعال العمرة من غير أن ينقلب احرامه احرام العمرة فاذا أحرم بحجة يصير جامعا بين احرامين للحج وهو بدعة فيرفضها وان أحرم بعمرة يصير جامعا بين العمرتين أفعالا وهو بدعة أيضا فيرفضها كذا في البحر وقسيره واعلم ان في كلام الشارح هنا أمرين الاول انه كان ينبغي أن يقول لان الجمع بين

فمضى عليهما وذبح) وهو دم جبر (وبطلت وقفتها) لتأكده بطواف (فان رفض قضى) لصحة الشروع فيها (وأراق دما) لرفضها (حج فأهل بعمرة يوم النحر أو في ثلاثة) أيام (بعده لزمته) بالشروع لكن مع كراهة التحريم (ووجب رفضها) وقضاؤها تخلصا من الاثم وقد يحتاج دم) للرفض (وان مضى عليها صح وعليه دم) لارتكاب الكراهة وهو دم جبر (فائت الحج اذا أحرم بها أو بهما وجب الرفض) لان الجمع بين احرامين لحجتين أو لعمرتين غير مشروع (و) الفائت الحج سبق احرامه فلو أهل (اذا) من احرام الحج (بأفعال العمرة ثم)

وعليه دم الجمع وان حلق للاولى قبل الفراغ من الثانية لزمه دم آخر ولو بعده لا ولو أفسد الاولى أى بان جامع قبل طوافها أو أهل بالثانية رفضها او مضى فى الاولى ولو نوى رفض الاولى وأن يكون عمله للثانية لم ينفعه وكذا هذا فى المجتبى اهـ لكن قدمنا عنه أنه لو جمع بين عمرتين قبل السعى للاولى ترتفض احداهما بالشروع من غير نية رفض فقوله هنا لزمه رفض الثانية فيه نظر فتدبر (قوله فيلزم الدم) أى لجناية الجمع ولا دم لتأخير الحلق هنا لانه فى العمرة غير موقت بالزمان كما مر الا اذا حلق قبل الفراغ من الثانية فيلزم دم آخر كما علمته آنفا (قوله لا لجنتين) عطف على لعمرتين وقوله فلا يلزم أى دم الجمع بل يلزم دم التأخير أو التقصير فقط كما مر وقد تبع الشارح فى ذلك صاحب البحر حيث قال وصرح فى الهداية بانه أى الجمع بين احرامى حجتين أو عمرتين بدعة وأفرط فى غاية البيان بقوله انه حرام لانه بدعة وهو سهو لما فى المحيط والجمع بين احرامى الحج لا يكره فى ظاهر الرواية لانه فى العمرة انما كره لانه يصير جامعا بينهما فى الفعل لانه يؤديهما فى سنة واحدة بخلاف الحج اهـ فلذا فرق المصنف بين الحج والعمرة تبعا للجامع الصغير فانه أوجب دما واحدا للحج وقال بعض المشايخ يجب دم آخر للجمع اتباعا لرواية الاصل وقد علمت أن الفرق بينهما ظاهر الرواية هذا خلاصة ما فى البحر أقول وفى المعراج عن الكافى قيل لا خلاف بين الروايتين أى رواية الجامع الصغير ورواية الاصل لانه سكت فى الجامع عن ايجاب الدم للجمع ونفاه وقيل بل فيه روايتان اهـ وفى شرح اللباب وقالوا فيه روايتان أصحهما الوجوب وبه صرح التمرتاشى وغيره وقيل ليس الا رواية الوجوب قال ابن الهمام وهو الاوجه اهـ وتعقب ابن الهمام ما فى المحيط بان كونه يتمكن من أداء العمرة الثانية فى سنة لا يوجب الجمع بينهما والا فاستوى الحج والعمرة فالتسوية كما فى الاصل وهو المبسوط من كتب ظاهر الرواية أيضا ولذا صححوا رواية الوجوب بناء على تحقق اختلاف الرواية والا فالاصل عدمه فان كلا من الاصل والجامع من كتب الامام محمد فالظاهر أن ما أطلقه فى أحدهما محمول على ما قيده فى الآخر ولذا استوجه فى الفتح أنه ليس ثمة الا رواية الوجوب ويؤيده ما مر من كلام الهداية وغاية البيان فقوله فى البحر انه سهو مما لا ينبغى كيف وقد قال فى التتارخانية الجمع بين احرام الحج والعمرة بدعة وفى الجامع الصغير العتابى حرام لانه من أكبر الكبائر هكذا روى عن النبى صلى الله عليه وسلم اهـ (قوله آفاقى الخ) شروع فى القسم الرابع (قوله ثم أحرم بعمرة) أى قبل أن يشرع فى طواف القدوم للحج ويدل عليه المقابلة بقوله فان طاف له أى شرع فيه ولو قليلا كما مر ذكره قريبا وقدمناه فى أول باب القران ولم يتقدم خلافه فافهم (قوله لزماه) لان الجمع بينهما مشروع فى حق الآفاقى فيصير بذلك قارنا لكنه أخطأ السنة فيصير مسيئا هداية لان السنة فى القران أن يحرم بهما معا أو يقدم احرام العمرة على احرام الحج زيلعى لكن الثانى يسمى تمتعا عرفا (قوله وصار قارنا مسيئا) قال فى شرح اللباب وعليه دم شكر لا لقلة اساءته ولعدم وجوب رفض عمرته اهـ قلت والاولى أن يقول ولعدم ندب رفض عمرته بخلاف ما اذا أحرم لها بعد طواف القدوم للحج فانه يندب رفضها كما يأتى (قوله كما مر) أى فى أوائل باب القران (قوله ولذا بطلت عمرته) المناسب أن يقدم عليه قوله الآتى لانها لم تشرع الخ لان كونه صار قارنا مسيئا معلل بكون العمرة لم تشرع مرتبة على الحج وبطلان عمرته بالوقوف متفرع على هذا التعليل كما يعلم من الهداية وغيرها فافهم (قوله بالوقوف) أى اذا وقف بعرفة قبل أن يدخل مكة فقد صار رافضا لعمرته بالوقوف وان توجه الى عرفات ولم يقف بها بعد لا يصير رافضا لانه يصير قارنا يعنى والمراد أنه أحرم بالعمرة ولم يأت بأكثر أشواطها حتى وقف بعرفات فلا يبالى بالاقل كالعدم بحر فالمراد بقوله قبل أفعالها أكثر أشواطها (قوله فان طاف له) أى للحج ولو شوطا كما ذكره فى البحر فى باب القران وقال فى الفتح وان أدخل احرام العمرة على احرام الحج فان كان قبل أن يطوف شيأ من طواف القدوم فهو قارن مسيء وعليه دم شكر وان كان بعد ما شرع فيه ولو قليلا فهو أكثر اساءة وعليه دم اهـ وقدمنا مثله فى باب القران عن اللباب وشرحه فهذا نص صريح فى وجوب الدم فى الصورتين وأن الاول دم شكر أى اتفاقا

ـ لزم الدم لا لجنتين فى
ـاهر الرواية ولا يلزم
آفاقى أحرم بحج ثم) أحرم
بعمرة لزماه) وصار قارنا
ـسيأ (و) لذا (بطلت)
ـعمرته (بالوقوف قبل
ـأفعالها) لانها لم تشرع
مرتبة على الحج (لا بالتوجه)
ـلعرفة وان طاف له)
ـطواف القدوم (ثم أحرم بها

قول المحشى كما ليس فى
ـشرح الشارح التى بايدينا

اللباب (قوله فان لم يجد بقي محرما) فلا يتحلل الا بالدم نهاية ولا يقوم الصوم والاطعام مقامه بحر ولا
يفيد اشتراط الاحلال عند الاحرام شيئا لباب قال شارحه هذا هو المذكور في كتب المذهب ونقل الكرماني
والسروجي عن محمد انه ان اشترط الاحلال عند الاحرام اذا أحصر جاز له التحلل بغير هدي (قوله أو يتحلل
بطواف) أي وسعي ويتعلق بحر من الحالتين وهذا ان قدر على الوصول الى مكة فان عجز عنه وعن الهدي بقي
محرما أبدا قال في الفتح هذا هو المذهب المعروف (قوله وعن الثاني) رده في الفتح بانه مخالف للنص (قوله
والقارن دمين) فيه اشارة الى انه لا يتحلل الا بذبح الثاني وانه لا يشترط تعيين أحدهما للحج والآخر للعمرة
قهستاني وكالقارن من جمع بين حجتين أو عمرتين فاحصر قبل السير الى مكة فلو بعده لزمه دم واحد لانه
يصير رافضا لاحدهما بحر (قوله فلو بعث واحدا الخ) عبارة الهداية فان بعث بهدي واحد ليتحلل عن الحج
ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما لان التحلل منهما شرع في حالة واحدة اه زاد في اللباب ولو
بعث ثمن هديين فلم يوجد بذلك القدر بمكة الا هدي واحد فذبح لم يتحلل من الاحرامين ولا من أحدهما
(قوله وعين يوم الذبح) لابد أن يواعده بتعيين وقته من ذلك اليوم اذا أراد التحلل فيه لئلا يتم قبل الذبح فاذا بين
وقت الزوال مثلا يتحلل بعده والا احتمل أن يكون الذبح وقت العصر وقد تحلل قبله (قوله خلافا لهما) حيث
قالا انه لا يجوز الذبح للمحصر بالحج الا في يوم النحر ويجوز للمحصر بالعمرة متى شاء هداية وعلى قولهما فالحاجة
الى المواعدة في الحج لتعيين يوم النحر وقتا له الا اذا كان بعد أيام التشريق انتهاء فلا حاجة كما في المحصر
بالعمرة أفاده في شرح اللباب قال في البحر وفيه نظر لانه مؤقت عندهما بأيام النحر لا باليوم الاول فيحتاج الى
المواعدة لتعيين اليوم الاول أو الثاني أو الثالث وقد يقال تكفيه الصبر الى مضي الثلاثة ولا حاجة اليها اه
(قوله الخوف) المراد به المانع نحو فقد أو غيره (قوله والا) بان فاته الحج بفوت الوقوف ط وهذا في المحصر بالحج
فلو بالعمرة زال احصاره بقدرته عليها (قوله لان التحلل) علة لقوله جاز (قوله فيشق) بالمثناة التحتية والبناء للمفعول
ط وهو من باب نصر فالمثناة مضمومة (قوله ويتحلل) ... لا يخرج من الاحرام بمجرد الذبح حتى
يتحلل بفعل اه أي من محظورات الاحرام ولو بعمل ... وبه اختلاف الكلام المصنف وغيره مع انه
لا تظهر له ثمرة تأمل وأفاد أنه لو سرق بعد ذبحه لا شيء عليه وان لم يسرق تصدق به وضمن الوكيل قيمة ما أكل
منه لو غنيا ويتصدق بها على الفقراء كما في اللباب (قوله ولو بلا حلق وتقصير) لكن لو فعله كان حسنا وهذا
عندهما وعن الثاني روايتان في رواية يجب أحدهما وان لم يفعل فعليه دم وفي رواية يحسن أن يفعل والا فلا
شيء عليه وهو ظاهر الرواية كذا في الحقائق ... الى ظاهر
الرواية وفي السراج وهذا الخلاف اذا أحصر في الحل أما في الحرم فالحلق واجب اه قال في الشرنبلالية لذا
جزم به في الجوهرة والكافي وحكاه الاسبيجابي عن الصحيح ... فقال وقيل انه لا يتعين الحلق على قولهما اذا
كان الاحصار في غير الحرم أما فيه فعليه الحلق (قوله هذا) أي ما أفاده قوله ويتحلل ... لا يحل الا بعد
الذبح (قوله فيفعل كالحلال) أي كما يفعل الحلال من حلق وطيب ونحو ذلك (قوله أو ذبح في حل) محترز قوله
المصنف في الحرم ط (قوله لزمه جزاء ما جنى) وتتعدد بتعدد الجنايات ط قلت ولم أر من صرح به والذي يظهر
ظاهر كلامهم ولينظر الفرق بينه وبين ما مر من أن المحرم لو نوى الرفض وفعل كالحلال على ظن خروجه من
الاحرام بذلك لزمه دم واحد لجميع ما ارتكب لاستناد الكل الى قصد واحد وعللوا ذلك بأن التأويل الفاسد
معتبر في دفع الضمانات الدنيوية كالباغي اذا أتلف مال العادل أو قتله ولا يخفى استناد الكل هنا الى قصد
واحد أيضا ولذا قال بعض محشي الزيلعي ينبغي عدم التعدد هنا أيضا (قوله ويقضي) أي يلزم ويشمل الفرض
القطعي كالو أحصر عن حجة الفرض والواجب الاصطلاحي كالو أحصر عن النفل أفاده ط (قوله ولو نفلا) أفاد
شمول وجوب القضاء للفرض والنفل والمظنون والفاسد والحج عن الغير والحر والعبد الا أن وجوب أداء
القضاء على العبد يتأخر الى ما بعد العتق لباب والمظنون هو ما لو أحرم على ظن أن عليه الحج ثم ظهر عدمه

فان لم يجد بقي محرما
حتى يجد أو يتحلل بطواف
وعن الثاني أنه يقوم الدم
بالطعام ويتصدق به فان لم
يجد صام عن كل نصف
صاع يوما (والقارن دمين)
فلو بعث واحدا لم يتحلل
عنهما (وعين يوم الذبح) ليعلم
متى يتحلل ويذبحه (في
الحرم ولو قبل يوم النحر)
خلافا لهما (ولو لم يبعث
ورجع الى أهله بغير تحلل
وصبر) محرما (حتى زال
الخوف جاز فان أدرك الحج
فبها) ونعمت (والا تحلل
بالعمرة) لان التحلل بالدم
انما هو للضرورة وفي بقاء
احرامه فيشق عليه
(ويتحلل) ولو (بلا
حلق وتقصير) هذا اذا
الهدي ولو ظن ذبحه ففعل
كالحلال وظهر أنه لم يذبح
أو ذبح في حل لزمه جزاء
ما جنى (و) يجب (عليه ان
حل من حجة) ولو نفلا (حجة

حجتين أو عمرتين بإسقاط قوله إحرامين لما علمت من أن اللازم من الإحرام بعمرة هو الجمع بين عمرتين أداء لا إحراما إذ لم يرفض إحرام الحج إحرام عمرة والثاني أن قوله غير مشروع مخالف لما مشى عليه أولا من أن الجمع بين إحرامي العمرتين مكروه دون الحجتين في ظاهر الرواية فإن غير المشروع ما نفى الشارع عن فعله أو ركنه ومن جملته المكروه والمشروع بخلافه فلا يتناول المكروه كما في القهستاني على الكيدانية قلت ويمكن الجواب عن الأول بأن قوله أو عمرتين معطوف على الظرف المتعلق بالجمع فيتعلق به أيضا لا بإحرامين بقرينة إعادة حرف الجر وعن الثاني بأنه مشى على الرواية الثانية وقد علمت ترجيحها أيضا فلا مانع منه فافهم (قوله وبعده ٣) أي بعد التحلل بأفعال العمرة (قوله للرفض) أي رفض ما أحرم به ثانيا وهو علة التحلل وفي بعض النسخ بالرفض وفيه قلب لأن الرفض المطلوب منه يكون بالتحلل أي بالحلق أو بفعل شيء من المحظورات مع النية كما مر فالأولى عبارة البحر وغيره وهي للرفض بالتحلل قبل أوانه فافهم والله سبحانه أعلم

(باب الإحصار)

لما كان التحلل بالإحصار نوع جناية بدليل أن ما يلزمه ليس له أن يأكل منه ذكره عقب الجنايات وأخره لأن مبناه على الاضطرار وتلك على الاختيار نهر (قوله لغة المنع) أي بخوف أو مرض أو عجز أما المنع بعدو أو بحبس في سجن أو مدينة فهو حصر كما في الكشاف وغيره وفي المغرب أن هذا هو المشهور وتمامه في شرح ابن كمال (قوله وشرعا منع عن ركنين) هما الوقوف والطواف في الحج لكن سيأتي أن العمرة يتحقق فيها الإحصار ولها ركن واحد وهو الوقوف ٤ وفي بعض النسخ عن ركن بالإفراد والمراد به الماهية أي عما هو ركن النسك عددا أو متحدا تأمل (قوله بعدو) أي آدمي أو سبع (قوله أو مرض) أي يزداد بالذهاب (قوله أو موت محرم) أراد به من لا تحرم خلوته بالمرأة فيشمل زوجها أو كونهما عدمهما ابتداء فلو أحرمت وليس لها محرم ولا زوج فهي محصرة كما في اللباب والبحر ثم هذا إذا كان بينها وبين مكة مسيرة سفر وبلدها أقل منه أو أكثر لكن يحكم المقام في موضعها وإلا فلا إحصار كما يظهر (قوله وهلاك نفقة) فإن سرقت نفقته فإن قدر على المشي فليس بمحصر وإلا فمحصر وإن قدر عليه في الحال إلا أنه يخاف العجز في بعض الطريق جاز له التحلل لباب وظاهر كلامهم هنا أن المراد بالنفقة ما يشمل الراحلة تأمل *(تتمة)* زاد في اللباب مما يكون به محصرا أمورا أخر منها العدة فلو أهلت بالحج فطلقها زوجها ولزمتها العدة صارت محصرة ولو مقيمة أو مسافرة ومنها الضلال عن الطريق لكن إن وجد من يبعث الهدي معه فذلك الرجل يهديه إلى الطريق وإلا فلا يحل له التحلل لعجزه عن تبليغ الهدي محله قال في الفتح فهو كالمحصر الذي لم يقدر على الهدي ومنها منع الزوج زوجته إذا أحرمت بنفل بلا إذنه أو المولى مملوكه عبدا كان أو أمة ولو بإذنه أو أحرمت بفرض فغير محصرة لو لها محرم أو خرج الزوج معها وليس له منعها وتحليلها وهذا لو إحرامها بالفرض في أشهر الحج أو قبلها في وقت خروج أهل بلدها أو قبله بأيام يسيرة وإلا فله منعها وأما المملوك فيكره للمولى منعه بعد الإحرام بإذنه وهو محصر وليس لزوج الأمة منعها بعد إذن المولى واعلم أن كل من منع عن المضي في موجب الإحرام لحق العبد فإنه يتحلل بغير الهدي فإذا أحرمت المرأة أو العبد بلا إذن الزوج أو المولى فلهما أن يحللاهما في الحال كما سيأتي بيانه آخر الحج ولا يتوقف على ذبح وعلى المرأة أن تبعث الهدي أو ثمنه إلى الحرم وعليها إن كان إحرامها بحج حجة وعمرة وإن بعمرة فعمرة بخلاف ما لو مات زوجها أو محرمها في الطريق فلا تتحلل إلا بالهدي ولعل الفرق أن إحصارها حقيقي والأول حكمي وعلى العبد هدي الإحصار بعد العتق وحجة وعمرة اهـ ملخصا من اللباب وشرحه (قوله حل له التحلل) أفاد أنه رخصة في حقه حتى لا يبطل إحرامه ليشق عليه وأن له أن يبقى محرما كما يأتي (قوله يبعث المفرد) أي بالحج أو العمرة إلى الحرم قهستاني (قوله دما) سيأتي بيانه في باب الهدي فلو بعث دمين تحلل بأولهما لأن الثاني تطوع كما في اللباب قهستاني (قوله أو قيمته) أي يشتري بها شاة هناك وتذبح عنه هداية وفيه إيماء إلى أنه لا يجوز التصدق بتلك القيمة شرح

بعده (يقضي) ما أحرم به لصحة الشروع (ويذبح) للتحلل قبل أوانه بالرفض

(باب الإحصار)

هو لغة المنع وشرعا منع عن ركنين (إذا أحصر بعدو أو مرض) أو موت محرم أو هلاك نفقة حل له التحلل حينئذ (فيبعث المفرد دما) أو قيمته

٣ قول المحشي وبعده الذي في نسخ الشارح التي بأيدينا ثم بعده

٤ لعله الطواف اهـ منه

والحاصل أن الحصر هو المنع في مكان عن الخروج والإحصار المنع عن الوصول إلى المطلوب بمرض أو عدو فلا يرد إجماع المفسرين على أن قوله تعالى فإن أحصرتم نزلت في المنع من العدو لأن الإحصار أعم من الحصر لشموله منع العدو وغيره بخلاف الحصر ولهذا نقل بعض شراح الهداية عن تفسير القتبي الإحصار هو أن يعرض للرجل ما يحول بينه وبين الحج من مرض أو كسر أو عدو ويقال أحصر الرجل إحصارا فهو محصر فإن حبس في سجن أو دار قيل حصر فهو محصور اهـ منه

على الأصح (والقادر على أحدهما) أما على الوقوف فلتمام حجه وأما على الطواف فلتحلله كما مر

(باب الحج عن الغير)

الأصل أن كل من أتى بعبادة ما

العمر يلزمه صبر بأمة بعد الاحرام دون ما اذا نوى ولا يمكنه أن يتحلل بالحلق في يوم النحر لما فيه أما لو لم يمكنه ذلك فلا حاجة الى التحلل بالهدى من غير عذر أفاده الزيلعي لكن قيل ليس له أن يحلق في مكانه في الحل بل يؤخره الى ما بعد طواف الزيارة وقيل له ذلك وفي غاية البيان من العماد به الاظهر (قوله على الاصح) مقابله ما روى عن الامام من أنه لا احصار في مكة اليوم لانها دار اسلام (قوله والقادر على أحدهما الخ) تصريح بمفهوم قوله والممنوع عنهما لكن الركنين مصرود كره بعد قوله ولا احصار بعد ما وقف بعرفة من قبيل ذكر الاعم بعد الاخص فليس تكرارا محضا (قوله فلتمام حجه) قالوا المأمور بالحج اذا مات بعد الوقوف بعرفة قبل طواف الزيارة يكون مجزئا عنه وتقدم الكلام فيه أول كتاب الحج (قوله وأما على الطواف) بمعناه أحد ركني الحج باعتبار الصورة والا فالطواف الركن هو ما يقع بعد الوقوف ولا وقوف هنا أفاده ط (قوله فلتحلله) لان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل فلا حاجة الى الهدى بدليل ما في اللباب أنه يكون في معنى فائت الحج فيتحلل عن احرامه بعد فوت الوقوف بافعال العمرة ولا دم عليه ولا عمرة في القضاء اه فالاقتصار على ذكر الطواف لانه ركن العمرة والا فلا يحصل التحلل بمجرد الطواف بل لابد معه من السعي والحلق واليه أشار بقوله كما مر أي في قول المصنف والتحلل بالعمرة وكذا مر قبل باب القران في قوله ومن لم يقف فيها فات حجه وطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل وتمام الكلام عليه هناك *(تتمة)* أسقط المصنف من هنا باب الفوات المذكور في الكنز وغيره اكتفاء بما ذكره قبل باب القران وقدمنا هناك الاسباب الموجبة لقضاء الحج أو بعضه الفوات والاحصار عن الوقوف والفرق بينهما وكيفية التحلل والثالث الافساد بالجماع وان لزمه المضي في فاسده والرابع الرفض وقد مر ذكره في الباب السابق والله تعالى أعلم

(باب الحج عن الغير)

اعترض في الفتح بان ادخال أل على الغير غير واقع على وجه الصحة بل هو ملزوم الاضافة اه لكن قال بعض أئمة النحاة منع قوم دخول الالف واللام على غير وكل وبعض وهو فاسد لانها لا تتعرف بالاضافة فلا تتعرف بالالف واللام وعندي أنه تدخل عليها فيقال فعل الغير كذا والكل خير من البعض وهذا لان الالف واللام هنا ليستا للتعريف ولكنها المعاقبة للاضافة لانه قد نص ان غيرا تتعرف بالاضافة في بعض المواضع ثم ان الغير قد يحمل على الضد والكل على الجملة والبعض على الجزء فيصح دخول الالف واللام عليه أيضا من هذا الوجه يعني أنها تتعرف على طريقة حمل النظير على النظير فان الغير نظير الضد والكل نظير الجملة والبعض نظير الجزء وحمل النظير على النظير سائغ شائع في لسان العرب كحمل الضد على الضد كما لا يخفى على من تتبع كلامهم وقد نص العلامة الزمخشري على وقوع هذا في الحديث وفعلها في الحسم في الكشاف أفاده ابن كمال (قوله بعبادة ما) أي سواء كانت صلاة أو صوما أو صدقة أو قراءة أو ذكرا أو طوافا أو حجا أو عمرة أو غير ذلك من زيارة قبور الانبياء عليهم الصلاة والسلام والشهداء والاولياء والصالحين وتكفين الموتى وجميع أنواع البر كما في الهندية ط وقدمنا في الزكاة عن التاترخانية عن المحيط الافضل لمن يتصدق نفلا أن ينوي لجميع المؤمنين والمؤمنات لانها تصل اليهم ولا ينقص من أجره شئ اه وفي البحر بحثا أن اطلاقهم شامل للفريضة لكن لا يعود الفرض في ذمته لان عدم الثواب لا يستلزم عدم السقوط عن ذمته اه على أن الثواب لا ينعدم كما علمت وسيذكر فيما لو أهل بحج عن أبويه انه قيل انه يجزيه عن حج الفرض وهذا يؤيد ما بحثه في البحر ويؤيده أيضا قوله في جامع الفتاوى وقيل لا يجوز في الفرائض وبحث أيضا ان الظاهر أنه لا فرق بين أن ينوي به عند الفعل للغير أو يفعله لنفسه ثم بعد ذلك يجعل ثوابه لغيره لاطلاق كلامهم اه قلت واذا قلنا بشموله للفريضة أفاد ذلك لان الفرض ينوي به عن نفسه فاذا صح جعل ثوابه لغيره دل على أنه لا يلزم في وصول الثواب أن ينوي الغير عند الفعل وقد مناقشة آخر الجنائز قبيل باب الشهيد عن ابن القيم الحنبلي انه اختلف عندهم في انه هل يشترط نية الغير عند الفعل وقيل لا لكون الثواب له فله

مطلب في دخول أل على غير

مطلب في إهداء ثواب الأعمال للغير

وأحصر وصرح البزدوي وصاحب الكشف أنه لا قضاء عليه لكن صرح السروجي في الغاية بأن الاصح
وجوبه كما لو أفسده بلا احصار أفاده القاري (قوله بالشروع) أي بسبب شروعه فيها وفيه ان هذا انما يظهر
في النفل أما الفرض فهو واجب القضاء بالامر لا بالشروع تأمل (قوله للتحلل) لانه في معنى فائت الحج يتحلل
بأفعال العمرة فاذا لم يأت بها قضاها نهر والحاصل أن المحرم بالحج يلزمه الحج ابتداء وعند العجز تلزمه العمرة
فاذا لم يأت بما لزمه قضاؤهما كما لو أحرم بهما كما في جامع الأصحاب (قوله ان لم يحج من عامه) أما لو حج منه لم
تجب معه عمرة لانه لا يكون كفائت الحج فتح وأيضا انما تجب عمرة مع الحج اذا حل بالذبح أما اذا حل بأفعال
العمرة فلا عمرة عليه في القضاء شرح اللباب *(تنبيه)* اذا قضى الحج والعمرة ان شاء قضاهما بقران أو
افراد واعلم أن نية القضاء انما تلزم اذا تحولت السنة اتفاقا والا فحصاره يحج بنفل ولو حجة الاسلام ولا لأنه اذا
بقيت عليه حيث لم يؤدها فيؤديها من قابل فتح (قوله وعلى المعتمر عمرة) أي على المعتمر اذا أحصر قضاء
عمرة وهذا اذا تحقق الاحصار عنها ومن فروع المسئلة ما لو أهل بنسك مبهم فان أحصر قبل التعيين كان
عليه أن يبعث بهدي واحد ويقضي عمرة استحسانا وفي القياس حجة وعمرة وتمامه في النهر (قوله وعلى
القارن حجة وعمرتان) ويتخير في القضاء بين الافراد والقران كما صرح به وحققه في البحر فيفرد كلا من
الثلاثة أو يجمع بين حجة وعمرة ثم يأتي بعمرة كما في شرح اللباب (قوله احداهما للتحلل) يشير الى أن لزوم
العمرتين فيما اذا لم يحج من عام الاحصار اذ لو حج من عامه بأن زال الاحصار بعد الذبح وقدر على تجديد الاحرام
والاداء ففعل كان عليه عمرة القران فقط كما في الفتح لانه لا يكون كفائت الحج ولا تلزمه عمرة التحلل كما عرف في
المفردات ومثله لو حل بأفعال العمرة كما يفهم مما مر (قوله توجه وجوبا) أي ليؤدي الحج لقدرته على
الاصل قبل حصول المقصود بالبدل نهر ويفعل بهديه ما شاء أي من بيع أو هبة أو صدقة ونحو ذلك شرح
اللباب (قوله والا يقدر عليهما) أي على مجموعهما بأن لم يقدر على واحد منهما أو قدر على الهدي فقط أو
الحج فقط (قوله لا يلزمه التوجه) أما اذا لم يقدر عليهما أو قدر على الهدي فقط فظاهر لكنه لو توجه ليتحلل
بأفعال العمرة جاز لانه هو الاصل في التحلل وفيه سقوط العمرة عنه وأما اذا قدر على الحج دون الهدي فجواز
التحلل قول الامام وهو الاستحسان لانه لو لم يتحلل لضاع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس الا أن الافضل
أن يتوجه وتمامه في النهر *(تنبيه)* لا تتصور في حق المعتمر فقط عدم ادراك العمرة لان وقتها جميع
العمر فلها من الاربع صورتان فقط أن يدرك الهدي والعمرة أو يدرك العمرة فقط وقد علم حكمهما أفاده
الرحمتي ونحوه في اللباب (فرع) لو بعث الهدي ثم زال احصاره وحدث احصار آخر فان علم انه يدرك الهدي
ونوى به احصاره الثاني جاز ويحل به وان لم ينو لم يجز ولو بعث هديا بجزاء صيد ثم أحصر ونوى أن يكون
لاحصاره جاز وعليه اقامة غيره مقامه لباب (قوله ولا احصار بعد ما وقف بعرفة) فلو وقف بعرفة ثم عرض له
مانع لا يتحلل بالهدي بل يبقى محرما في حق كل شيء ان لم يحلق أي بعد دخول وقته وان حلق فهو محرم في حق
النساء لا غير الى أن يطوف للزيارة فان منع حتى مضت أيام النحر فعليه أربعة دماء لترك الوقوف بمزدلفة
والرمي وتأخير الطواف وتأخير الحلق كما في اللباب والزيلعي وغيرهما ونقله في البحر عن كافي الحاكم الذي
هو جمع كلام محمد في كتبه الستة التي هي ظاهر الرواية ثم استشكله في البحر بأن واجب الحج اذا ترك
لعذر لا شيء فيه حتى لو ترك الوقوف بمزدلفة لخوف الزحام لا شيء عليه كالحائض تترك طواف الصدر
ولا شك أن الاحصار عذر ثم أجاب بحمل ما هنا على الاحصار بالعدو لا مطلقا فانه اذا كان بالمرض فهو
سماوي يكون عذرا في ترك الواجبات بخلاف ما كان من قبل العبد فانه لا يسقط حق الله تعالى كما في التيمم
اهـ ونقله في النهر وبه جزم المقدسي في شرح نظم الكنز وذكر مثله في حاشيته على شرح اللباب قلت ولا يرد
مسئلة ترك الوقوف لخوف الزحام لما مر في التيمم أن الخوف ان لم ينشأ بسبب وعيد العبد فهو سماوي
(قوله لا الامن من الفوات) تفيد ان المعتمر كذلك لان العمرة لا تتوقت فمع تحقق الاحصار حسا وأجنبيا فانه

بالشروع (وعمرة) للتحلل
ان لم يحج من عامه (وعلى
المعتمر عمرة و) على (القارن
حجة وعمرتان) احداهما
للتحلل (فان بعث ثم زال
الاحصار وقدر على)
ادراك (الهدي والحج
معا (توجه) وجوبا (والا)
يقدر عليهما (لا) يلزمه
التوجه وهي رباعية (ولا
احصار بعدما وقف بعرفة)
للأمن من الفوات
(والممنوع) لو (بمكة عن
الركنين محصر)

مطلب كافي الحاكم هو
جمع كلام محمد في كتبه
الستة كتب ظاهر الرواية

المقتة

الأمر بالدعاء للوالدين ومن الإخبار باستغفار الملائكة للمؤمنين قطعي في حصول النفع فخالف ظاهر الآية التي استدلوا بها إذ ظاهرها أنه لا ينفع استغفار أحد لأحد بوجه من الوجوه لأنه ليس من سعيه فقطعنا بانتفاء إرادة ظاهرها فتقيد بما لم يهبه العامل وهذا أولى من النسخ لأنه أسهل إذ لم يبطل بعد الإرادة ولأنها من قبيل الإخبار ولا نسخ في الخبر اهـ (قوله أو اللام بمعنى على) جواب آخر ورده الكمال بأنه بعيد من ظاهر الآية ومن سياقها فإنها وعظ للذي تولى وأعطى قليلا وأكدى اهـ وأيضا فإنها تتكرر مع قوله تعالى أن لا تزر وازرة وزر أخرى وأجيب بأجوبة أخرى ذكرها الزيلعي وغيره منها النسخ بآية والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان وعلمت ما فيه ومنها أنها خاصة بقوم موسى وإبراهيم عليهما السلام لأنها حكاية عما في صحفهما ومنها أن المراد بالإنسان الكافر ومنها أنه ليس من طريق العدل وله من طريق الفضل ومنها أنه ليس له إلا سعيه لكن قد يكون سعيه بمباشرة أسبابه بتكثير الإخوان وتحصيل الإيمان وأما قوله عليه الصلاة والسلام إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث فلا يدل على انقطاع عمل غيره والكلام فيه في الزيلعي وأما قوله عليه الصلاة والسلام لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد فهو في حق الخروج عن العهدة لا في حق الثواب كما في البحر (قوله ولقد أفصح الزاهدي الخ) حيث قال في المجتبى بعد ذكره عبارة الهداية قلت ومذهب أهل العدل والتوحيد أنه ليس له ذلك الخ فعدل عن الهداية وسمى أهل عقيدته بأهل العدل والتوحيد لقولهم بوجوب الأصلح على الله تعالى وأنه لو لم يفعل ذلك لكان جورا منه تعالى ولقولهم بنفي الصفات وأنه لو كان له صفات قديمة لتعدد القدماء والقديم واحد وبيان إبطال عقيدتهم مع الرد في كتب الكلام وقد نقل كلامه في معراج الدراية وتكفل برده وكذلك الشيخ مصطفى الرحمتي في حاشيته فقد أطال وأطاب وأوضح الخطأ من الصواب (قوله والله الموفق) لا يخفى على ذوي الأفهام ما فيه من حسن الإبهام (قوله العبادة) قال الإمام اللامشي العبادة عبارة عن الخضوع والتذلل وحدها فعل لا يراد به إلا تعظيم الله تعالى بأمره والقربة ما يتقرب به إلى الله تعالى فقط أو مع الإحسان إلى الناس كبناء الرباط والمسجد والطاعة ما يجوز لغير الله تعالى وهي موافقة الأمر قال تعالى أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم اهـ ملخصا ط عن أبي السعود (قوله كزكاة) أي زكاة مال أو فطر كصدقة الفطر أو أرض كالعشر ودخل في الكفارة النفقات وأشار إلى أن المراد بالمالية ما كان عبادة محضة أو عبادة فيها معنى المؤنة أو مؤنة فيها معنى العبادة كما عرف في الأصول (قوله وكفارة) أي بأنواعها من إعتاق وإطعام وكسوة ونذر (قوله تقبل النيابة) الأصل فيه أن المقصود من التكاليف الابتلاء والمشقة وهي في البدنية بإتعاب النفس والجوارح بالأفعال المخصوصة وبفعل نائبه لا تتحقق المشقة على نفسه فلم تجز النيابة مطلقا لا عند العجز ولا القدرة وفي المالية بتنقيص المال المحبوب للنفس بإيصاله إلى الفقير وهو موجود بفعل النائب والقياس أن لا تجري النيابة في الحج لتضمنه المشقتين البدنية والمالية والأولى لا يكتفى فيها بالنائب لكنه تعالى رخص في إسقاطه بتحمل المشقة المالية عند العجز المستمر إلى الموت رحمة وفضلا بأن يدفع نفقة الحج إلى من يحج عنه بحر (قوله لأن العبرة الخ) علة للتعميم وبيان لوجه أن النائب في العبادة المالية المشروط لها النية بأن الشرط نية الأصيل دون النائب (قوله ولو عند دفع الوكيل) دخل في التعميم ما لو نوى الموكل وقت الدفع إلى الوكيل أو وقت دفع الوكيل إلى الفقراء أو فيما بينهما كما في البحر وبقي ما لو فرزها ونوى بها الزكاة قبل الدفع إلى الوكيل وعبارة الشارح تشملها والظاهر الجواز كما قالوا فيما لو دفعها في هذه الحالة إلى الفقير بنفسه لوجود النية وقت الدفع حكما وعليه فيمكن دخولها أيضا في قول البحر وقت الدفع إلى الوكيل وبقي أيضا ما لو نوى بعد دفع الوكيل إلى الفقير وهي في يد الفقير والظاهر الجواز كما قالوا فيما لو دفعها إلى الفقير بنفسه فافهم (قوله وصوم) ومعنى كونه بدنيا أن فيه ترك أعمال البدن عن الشهوات النفسانية والأولى أن يقال إن الصوم هو الكف عن المفطرات أي منع النفس عن تناولها والمنع

أو اللام بمعنى على كما في واهب اللدنية ولقد أفصح الزاهدي عن اعتزاله هنا والله الموفق (العبادة المالية) كزكاة وكفارة (تقبل النيابة) عن المكلف (مطلقا) عند القدرة والعجز ولو النائب ذميا لأن العبرة لنية الموكل ولو عند دفع الوكيل (والبدنية) كصلاة وصوم (لا) تقبلها (مطلقا)

مطلب في الفرق بين العبادة والقربة والطاعة

التبرع به لمن أراد وقيل تبرعه هو الأولى لأنه إذا أوقعه له لم يقبل انتقاله عنه وقدمنا عنه أيضا أنه لا يشترط في الوصول أن يهديه بلفظه كما لو أعطى فقيرا بنية الزكاة لأن السنة لم تشترط ذلك في حديث الحج عن الغير ونحوه نعم لو فعله لنفسه ثم نوى جعل ثوابه لغيره لم يكف كما لو نوى أن يهب أو يعتق أو يتصدق وإنه يصح إهداء نصف الثواب أو ربعه ويوضحه أنه لو أهدى الكل إلى أربعة يحصل لكل ربعه وتمامه هناك *(تنبيه)* قال في البحر ولم أر حكم من أخذ شيئا من الدنيا ليجعل شيئا من عبادته للمعطي وينبغي أن لا يصح ذلك اهـ أي لأنه إن كان أخذه على عبادة سابقة يكون ذلك بيعا لها وذلك باطل قطعا وإن كان أخذه ليعمل يكون إجارة على الطاعة وهي باطلة أيضا كما نص عليه في المتون والشروح والفتاوى إلا فيما استثناه المتأخرون من جواز الاستئجار على التعليم والأذان والإمامة وعللوه بالضرورة وخوف ضياع الدين في زماننا لانقطاع ما كان يعطى من بيت المال وبه علم أنه لا يجوز الاستئجار على الحج عن الميت لعدم الضرورة كما يأتي بيانه في هذا الباب ولا على التلاوة والذكر لعدم الضرورة أيضا وتمام الكلام على ذلك في رسالتنا شفاء العليل وبل الغليل في بطلان الوصية بالختمات والتهاليل فافهم (قوله بجعل ثواب عمله) أي خلافا للمعتزلة في كل العبادات ولمالك والشافعي في العبادات البدنية المحضة كالصلاة والتلاوة فلا يقولان بوصولها بخلاف غيرها كالصدقة والحج وليس الخلاف في أن له ذلك أو لا كما هو ظاهر اللفظ بل في أنه ينجعل بالجعل أو لا بل يلغو جعله أفاده في الفتح أي الخلاف في وصول الثواب وعدمه (قوله لغيره) أي من الأحياء والأموات بحر عن البدائع قلت وشمل إطلاق الغير النبي صلى الله عليه وسلم ولم أر من صرح بذلك من أئمتنا وفيه نزاع طويل لغيرهم والذي رجحه الإمام السبكي وعامة المتأخرين منهم الجواز كما بسطه آخر الطائر وأجمعه (قوله وإن نواها الخ) قدمنا الكلام عليه قريبا (قوله لظاهر الأدلة) علة لقوله له جعل ثواب عمله وهو من إضافة الصفة للموصوف أي للأدلة الظاهرة أي الواضحة الجلية فالظهور بالمعنى اللغوي لا الأصولي لأن الأدلة فيه متواترة قطعية الدلالة على المراد لا تحتمل التأويل كما تعرفه (قوله أي إلا إذا وهبه) جواب قوله وأما وأسقط الفاء من جوابها وهو لا يسقط إلا في ضرورة الشعر كقوله

* فأما القتال لا قتال لديكم * كما في المغني وأجاب عن قوله تعالى فأما الذين اسودت وجوههم أكفرتم بأن الأصل فيقال لهم أكفرتم فحذف القول استغناء عنه بالمقول فتبعته الفاء في الحذف قال ورب شيء يصح تبعا ولا يصح استقلالا كالحاج عن غيره يصلي عنه ركعتي الطواف ولو صلى أحد عن غيره ابتداء لا يصح على الصحيح اهـ وكذلك الجواب هنا محذوف مع الفاء استغناء عنه بأي المفسرة والتقدير وأما قوله تعالى فقول أي إلا إذا وهبه على أن الدماميني اختار جواز حذف الفاء في سعة الكلام واستشهد له بالأحاديث والآثار (قوله كما حققه الكمال) حيث قال ما حاصله أن الآية وإن كانت ظاهرة فيما قاله المعتزلة لكن يحتمل أنها منسوخة أو مقيدة وقد ثبت ما يوجب المصير إلى ذلك وهو ما صح عنه صلى الله عليه وسلم أنه ضحى بكبشين أملحين أحدهما عنه والآخر عن أمته فقد روى هذا عن عدة من الصحابة وانتشر مخرجوه فلا يبعد أن يكون مشهورا ويجوز تقييد الكتاب به بما لم يجعله صاحبه لغيره وروى الدارقطني أن رجلا سأله عليه الصلاة والسلام فقال كان لي أبوان أبرهما حال حياتهما فكيف لي ببرهما بعد موتهما فقال صلى الله عليه وسلم إن من البر بعد الموت أن تصلي لهما مع صلاتك وأن تصوم لهما مع صومك وروى أيضا عن علي عنه صلى الله عليه وسلم قال من مر على المقابر وقرأ قل هو الله أحد إحدى عشرة مرة ثم وهب أجرها للأموات أعطي من الأجر بعدد الأموات وعن أنس قال يا رسول الله إنا نتصدق عن موتانا ونحج عنهم وندعو لهم فهل يصل ذلك لهم قال نعم إنه ليصل إليهم وإنهم ليفرحون به كما يفرح أحدكم بالطبق إذا أهدي إليه رواه أبو حفص العكبري وعنه أنه صلى الله عليه وسلم قال اقرؤوا على موتاكم يس رواه أبو داود فهذا كله ونحوه مما تركناه خوف الإطالة يبلغ القدر المشترك بينه وهو النفع بعمل الغير مبلغ التواتر وكذا ما في الكتاب العزيز من

مطلب فيمن أخذ في عبادته شيئا من الدنيا

له جعل ثواب عمله وإن نواها عند الفعل لنفسه لظاهر الأدلة وأما قوله تعالى وأن ليس للإنسان إلا ما سعى أي إلا إذا وهبه له كما حققه الكمال

أي يجزيه إن شاء الله تعالى كما في البدائع والفتاوى الهندية والظاهر أن غير الوارث إذا أوصى بالإحجاج عنه فلا يجزيه من غير وصية كما يأتي في الأثناء ثم اعلم أن التقييد بالوارث مفهومه أن الأجنبي بخلافه والأولى أن يقال هذا الشرط من أصله والعبارة في اللباب ذكر هذا الشرط وقيد الوارث وغيره من أهل التبرع وعبارة اللباب وشرحه هكذا (الرابع الأمر) أي بالحج (فلا يجوز حج الغير بغير أمره إن أوصى به) أي بالحج عنه فإنه إن أوصى بأن يحج عنه فتطوع عنه أجنبي أو وارث لم يجز (وإن لم يوص به) أي بالإحجاج (فتبرع عنه الوارث) وكذا من هو أهل التبرع (فحج) أي الوارث ونحوه (بنفسه) أي عنه (أو أحج عنه غيره جاز) والمعنى جاز عن حجة الإسلام إن شاء الله تعالى كما قاله في الكبير وحاصله أن ما سقط بحكم تعليقه بالمشيئة وهذا مقيد بالمشيئة في مسألة السرو حيث لو مات رجل بعد وجوب الحج ولم يوص به فحج رجل عنه أو حج عن أبيه أو أمه عن حجة الإسلام من غير وصية قال أبو حنيفة يجزيه إن شاء الله وبعد الوصية يجزيه من غير المشيئة اهـ ثم أعاد في شرح اللباب المسألة في محل آخر وقال ولو حج عن الوارث أو أوصى يجزيه وأسقط عنه حجة الإسلام إن شاء الله تعالى لأنه إيصال للثواب وهو لا يختص بأحد من قريب أو بعيد على ما صرح به الكرماني والسروجي اهـ وسيأتي تمامه فالظاهر أن في هذا الشرط اختلاف الرواية وقد قيد الوارث بغير قيد على الرواية الأخرى (قوله لوجود الأمر دلالة) لأن الوارث خليفة المورث في ماله فكأنه مأمور بأداء ما عليه أولا لأن الميت يأذن بذلك لكن أسند ما على ما قلنا من أن الوارث غير قيد وقال في البحر الأنسب بالمص أيضا والظاهر أنه أراد حديث الخثعمية (قوله النفقة من مال الآمر الخ) أي الخروج عنه ويحترز بقوله الآتي ولو أنفق من مال نفسه بالحج يأتي بيانا (قوله وحج المأمور بنفسه) فليس له الإحجاج غيره عن الميت وإن مرض ما لم يأذن له بذلك كما يأتي متنا (قوله وتعيينه إن عين) هذا بمعنى الشرط الذي قبله بتأويل والمراد بتعيينه حج غيره عنه (قوله لم يجز حج غيره) أي وإن مات فلان المذكور لأن الموصي صرح بعدم حج غيره عنه كما أفاده في اللباب وشرحه (قوله ولو لم يقل لا غيره جاز) قال في اللباب وإن لم يصرح بالمنع بأن قال يحج عني فلان فمات فلان وأحج عنه غيره جاز (قوله وأوصلها في اللباب إلى عشرين شرطا) فذكر منها الستة المذكورة الشارح السابع بعد ذلك والثامن وجود الحج فلو أحج الفقير أو غيره ممن لم يجب عليه الحج عن الفرض لم يجز حج غيره عنه وإن وجب بعد ذلك التاسع وجود العذر قبل الإحجاج فلو أحج صحيح ثم عجز لا يجزيه العاشر أن يحج راكبا فلو حج ماشيا ولو بأمره ضمن النفقة والعذر ذكروا أن أكثر الطريق الآن صاحب الخمسة وغيره ما شيا الحادي عشر أن يحج عنه وطلب التعيين الثالث والأول حيث يباع كما سيأتي بيانه الثاني عشر أن يحرم من الميقات فلو اعتمر وقد أمره بالحج ثم حج من مكة لا يجوز ويضمن ونحوه شارحه وحاصله أنه غير ظاهر وتوقف على نقل صريح قلت قدمنا الكلام عليه من قوله قبيل باب الإحرام الثالث عشر أن لا يفسد حجه فلو أفسده لم يقع عن الآمر وإن قضاه وسيأتي بيانه الرابع عشر عدم المخالفة فلو أمره بالإفراد فقرن أو تمتع ولو للميت لم يقع عنه ويضمن النفقة كما سيأتي ولو أمره بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه أو بالحج فحج ثم اعتمر عن نفسه جاز لأنه نفقة إقامته للحج أو العمرة من نفسه في ماله وإذا فرغ فهي في مال الميت وإن عكس لم يجز الخامس عشر أن يحرم بحجة واحدة فلو أهل بحجة عن الآمر ثم بأخرى عن نفسه لم يجز إلا إن رفض الثانية السادس عشر أن يفرد الإهلال لواحد فلو أمره رجلان بالحج فأهل عنهما ضمن وسيأتي تمام الكلام عليه السابع عشر والثامن عشر إسلام الآمر والمأمور وعقلهما كما سيأتي فلا يصح من المسلم للكافر ولا من المجنون لغيره ولا عكسه لكن لو وجب الحج على المجنون قبل طروّ جنونه صح الإحجاج عنه التاسع عشر تمييز المأمور فلا يصح إحجاج صبي غير مميز ويصح إحجاج المراهق كما سيأتي العشرون عدم الفوات وسيأتي الكلام عليه قال في اللباب وهذه الشرائط كلها في الحج الفرض وأما النفل فلا يشترط فيه شيء منها إلا الإسلام والعقل والتمييز وكذا الاستطاعة ولم نجد من صرح بها في النفل وجزم به شارحه لكن هذا مبني على أن الحج لا يقع عن الميت

عن مورثه) لوجود الأمر دلالة وبقي من الشرائط النفقة من مال الآمر كلها أو أكثرها وحج المأمور بنفسه وتعيينه إن عينه فلو قال يحج عني فلان لا غيره لم يجز حج غيره ولو لم يقل لا غيره جاز وأوصلها في اللباب إلى عشرين شرطا وعليه اشتراط الأجرة فلو استأجره بلا بأس قال إن استأجرته على أن تحج عني بكذا

مطلب شروط الحج عن الغير عشرون

من أعمال البدن (قوله والمركبة منهما) قال في غاية السروجي وفي المذهب وغيره جعل المال في الحج شرط الوجوب فلم يكن الحج مركبا من البدن والمال قلت وهو أقرب إلى الصواب ولهذا لا يشترط المال في حق المكي إذا قدر على المشي إلى عرفات وفي قاضيخان الحج عبادة بدنية كالصوم والصلاة اه وكون الحج يشترط له الاستطاعة وهي ملك الزاد والراحلة لا يستلزم أن الحج مركب من المال لأن الشرط غير المشروط والشيء لا يتركب من شرطه كما أن صحة الصلاة يشترط لها ستر العورة والماء للطهارة وهما بالمال ولم يقل أحد بأنها مركبة من المال اه كذا ذكره بعض المحشين وقدمنا جوابه في أول الحج (قوله كحج الفرض) أطلقه فشمل الحجة المنذورة كما في البحر وقيده بما إذا شرط دوام العجز إلى الموت لأن الحج النفل يقبل النيابة من غير اشتراط عجز فضلا عن دوامه كما سيأتي ح ومن هذا القسم الجهاد لا من قسم البدنية فقط كما توهم بل هو أولى من الحج إذ لا بد فيه من آلة الحرب أما الحج فقد يكون بلا مال كحج المكي وتمام تحقيقه في شرح ابن كمال (قوله لأنه فرض العمر) تعليل لاشتراط دوام العجز إلى الموت أي فيعتبر فيه عجز مستوعب لبقية العمر ليقع به اليأس عن الأداء بالبدن ابن كمال عن الكافي فافهم *(تنبيه)* محل وجوب الإحجاج على العاجز إذا قدر عليه ثم عجز بعد ذلك عند الإمام وعندهما يجب الإحجاج عليه إن كان له مال ولا يشترط أن يجب عليه وهو صحيح زيلعي والحاصل أن من قدر على الحج وهو صحيح ثم عجز لزمه الإحجاج اتفاقا أما من لم يملك مالا حتى عجز عن الأداء بنفسه فهو على الخلاف وأصله أن صحة البدن شرط للوجوب عنده ولوجوب الأداء عندهما وقدمنا أول الحج اختلاف التصحيح وأن قول الإمام هو المذهب (قوله حتى تلزم الإعادة بزوال العذر) أي العذر الذي يرجى زواله كالحبس والمرض بخلاف نحو العمى فلا إعادة لو زال على ما يأتي (قوله وبشرط نية الحج عنه) كان ينبغي للمصنف ذكر هذا عند قوله بعده وبشرط الأمر لأن ما بينهما من تمام الشرط الأول (قوله ولو نسي اسمه الخ) ولو أحرم مبهما أي بأن أحرم بحجة وأطلق النية عن ذكر المحجوج عنه فله أن يعينه من نفسه أو غيره قبل الشروع في الأعمال كما في اللباب وشرحه وقال في الشرح بعد ما نقل عن الكافي أنه لا نص فيه وينبغي أن يصح التعيين اجماعا لا يخفى أن محل الاجماع إذا لم يكن عليه حجة الاسلام وإلا فلا يجوز له أن يعين غيره بل ولو عين غيره لوقع عنه عند الشافعي (قوله كالحبس والمرض) أشار إلى أنه لا فرق بين كون العذر سماويا أو من جهة العباد وفي البحر عن التجنيس وإن أحج العدو بينه وبين مكة إن أقام العدو على الطريق حتى مات أجزأه وإلا فلا اه ومن العجز الذي يرجى زواله عدم وجود المرأة محرما فتنتظر إلى أن تبلغ وقتا تعجز عن الحج فيه أي لكبر أو عمى أو زمانة فحينئذ تبعث من يحج عنها أما لو بعثت قبل ذلك لا يجوز لتوهم وجود المحرم إلا إن دام عدم المحرم إلى أن ماتت فيجوز كالمريض إذا أحج رجلا ودام المرض إلى أن مات كما في البحر وغيره (قوله فلا إعادة مطلقا الخ) ظاهر إطلاق المتون اشتراط العجز الدائم أنه لا فرق بين ما يرجى زواله وغيره في لزوم الإعادة بعد زواله وعليه مشى في الفتح قال في البحر وليس بصحيح بل الحق التفصيل كما صرح به في المحيط والخانية والمعراج اه وأقره في النهر وتبعه المصنف وحققه في الشرنبلالية ونقل التصريح به عن كافي النسفي (قوله ثم عجز) أي بعد فراغ النائب عن الحج بأن كان وقت الوقوف صحيحا أما لو عجز قبل فراغ النائب واستمر أجزأه وقوله لم يجزه أي عن الفرض وإن وقع نفلا للآمر أفاده في البحر قال الحموي ومن هنا يؤخذ عدم صحة ما يفعله السلاطين والوزراء من الإحجاج عنهم لأن عجزهم لم يكن مستمرا إلى الموت اه أو لعدم عجزهم أصلا والمراد عدم صحته عن الفرض بل يقع نفلا ط قلت لكن قدمنا عن شرح اللباب عن شمس الإسلام أن السلطان ومن بمعناه من الأمراء ملحق بالمحبوس فيجب الإحجاج في ماله الخالي عن حقوق العباد اه أي إذا تحقق عجزه بما ذكر ودام إلى الموت (قوله وبشرط الأمر به) صرح بهذا الشرط في البحر عن البدائع وفي اللباب (قوله فلا يجوز) أي لا يقع مجزئا عن حجة الأصل بل يقع عن النائب وله جعل ثوابه للأصل وسيأتي توضيح ذلك (قوله إلا إذا حج أو أحج الوارث)

والمركبة منهما) كحج الفرض (تقبل النيابة عند العجز فقط) لكن (بشرط دوام العجز إلى الموت) لأنه فرض العمر حتى تلزم الإعادة بزوال العذر (و) بشرط (نية الحج عنه) أي عن الآمر فيقول أحرمت عن فلان ولبيت عن فلان ولو نسي اسمه فنوى عن الآمر صح وتكفي نية القلب (هذا) أي اشتراط دوام العجز إلى الموت (إذا كان) العجز كالحبس و(المرض يرجى زواله) أي يمكن (وإن لم يكن كذلك كالعمى والزمانة سقط الفرض) بحج الغير (عنه) فلا إعادة مطلقا سواء (استمر به ذلك العذر أم لا) ولو أحج عنه وهو صحيح ثم عجز واستمر لم يجزه لفقد شرطه (و بشرط الأمر به) أي بالحج عنه (فلا يجوز حج الغير بغير إذنه إلا إذا حج) أو أحج (الوارث)

أمور وقد يضطر الى ذلك على ما مر فليتأمل (قوله وشرط العجز الخ) قد علمت مما قدمناه عن اللباب ان
شروط كلها شروط للحج الفرض دون النفل فلا يشترط في النفل شيء منها الا الاسلام والعقل والتمييز
وكذا عدم الاستئجار على ما مر بيانه (قوله لاتساع بابه) أي انه يتسامح في النفل ما لا يتسامح في الفرض
قال في الفتح أما الحج النفل فلا يشترط فيه العجز لانه لم يجب عليه وله أصلا ففي النفل أي مشقة البدن
مشقة المال فاذا كان له تركهما كان له أن يتحمل احداهما تقربا الى ربه عز وجل وله الاستنابة
بصحيحا اهـ (قوله على الظاهر من المذهب) كذا في المبسوط وهو الصحيح كما في كثير من الكتب بحر
يشهد بذلك الآثار من السنة وبعض الفروع من المذهب فتح (قوله وقيل عن المأمور نفلا الخ)
نسبه الى عامة المتأخرين كما في الكشف قالوا وهو رواية عن محمد وهو اختلاف لا ثمرة له لانهم اتفقوا
ان الفرض يسقط عن الآمر لا عن المأمور وأنه لا بد أن ينويه عن الآمر وتمامه في البحر قلت وعلى
قول بوقوعه عن الآمر لا يخلو المأمور من الثواب وذكر العلامة نوح عن مناسك القاضي ان حج
الانسان عن غيره أفضل من حجه عن نفسه بعد أن أدى فرض الحج لان نفعه متعد وهو أفضل من القاصر
اهـ تأمل (قوله كالنفل) مقتضاه ان النفل يقع عن المأمور اتفاقا وللآمر ثواب النفقة وبه
صرح بعض الشراح ومشى عليه في اللباب ورده الاتقاني في غاية البيان بانه خلاف الرواية لما قاله
الحاكم الشهيد في الكافي الحج التطوع عن الغير جائز ثم قال وفي الاصل يكون الحج عن الحاج اهـ (قوله
لكنه يشترط الخ) استدراك على قوله يقع عن الآمر فان مقتضاه صحته ولو من غير الاهل ط أي كالصبي
فانه يؤدي في دفع الزكاة (قوله لصحة الافعال) عبر بالصحة دون الوجوب ليعم المراهق فانه أهل للصحة دون
الوجوب ط (قوله ثم فرع عليه) أي على أن الشرط هو الاهلية دون اشتراط أن يكون المأمور قد حج
عن نفسه ودون اشتراط الذكورة والحرية والبلوغ (قوله بمهملة) أي بصاد مهملة وتشديد الراء
(قوله من لم يحج) كذا في القاموس وفي الفتح والصرورة يراد به الذي لم يحج عن نفسه اهـ أي حجة الاسلام
لان هذا الذي فيه خلاف الشافعي فهو أعم من المعنى اللغوي وكان ينبغي للشارح ذكره لانه يشمل من لم يحج
أصلا ومن حج عن غيره أو عن نفسه نفلا أو نذرا أو فاسدا أو حج ثم ارتد ثم أسلم بعده كما أفاده ح (قوله
غيرهم أولى لعدم الخلاف) أي خلاف الشافعي فانه لا يجوز حجهم كما في الزيلعي ح ولا يخفى ان التعليل
يفيد ان الكراهة تنزيهية لان مراعاة الخلاف مستحبة فافهم وعلل في الفتح الكراهة في المرأة بما في المبسوط
من أن حجها أنقص اذ لا رمل عليها ولا سعي في بطن الوادي ولا رفع صوت بالتلبية ولا حلق وفي العبد بما في
البدائع من انه ليس أهلا لاداء الفرض عن نفسه وأطلق في الفتح جواز حج العبد فشمل ما اذا كان باذن مولاه
أو بغير اذنه كما صرح به في المعراج فافهم وقال في الفتح أيضا والافضل ان يكون قد حج عن نفسه حجة الاسلام
خروجا عن الخلاف ثم قال والافضل احجاج الحر العالم بالمناسك الذي حج عن نفسه وذكر في البدائع كراهة
احجاج الصرورة لانه تارك فرض الحج ثم قال في الفتح بعدما أطال في الاستدلال والذي يقتضيه النظر ان حج
الصرورة عن غيره ان كان بعد تحقق الوجوب عليه بملك الزاد والراحلة والصحة فهو مكروه كراهة تحريم لانه
تضيق عليه في أول سني الامكان فيأثم بتركه وكذا لو تنفل لنفسه ومع ذلك يصح لان النهي ليس لعين الحج
المفعول بل لغيره وهو الفوات اذ الموت في سنة غير نادر اهـ قال في البحر والحق انها تنزيهية على الآمر
لقولهم والافضل الخ تحريمية على الصرورة المأمور الذي اجتمعت فيه شروط الحج ولم يحج عن نفسه لانه أثم
بالتأخير اهـ قلت وهذا لا ينافي كلام الفتح لانه في المأمور ويحمل كلام الشارح على الآمر فيوافق ما في
البحر من أن الكراهة في حقه تنزيهية وان كانت في حق المأمور تحريمية * (تنبيه) * قال في شرح النخبة
لابن حجر الهيتمي بعدما ذكر كلام البحر المار وأقول وظاهره يفيد أن الصرورة الفقير لا يجب عليه الحج
بدخول مكة وظاهر كلام البدائع باطلاق الكراهة أي في قوله يكره احجاج الصرورة لانه تارك فرض الحج

(وشرط العجز) المذكور (للحج الفرض) لا النفل لاتساع بابه (ويقع الحج) المفروض (عن الآمر على الظاهر) من المذهب وقيل عن المأمور نفلا وللآمر ثواب النفقة كالنفل (لكنه يشترط لصحة النيابة) أهلية المأمور لصحة الافعال) ثم فرع عليه بقوله (فجاز حج الصرورة) بمهملة من لم يحج (والمرأة) ولو أمة (والعبد وغيره) كالمراهق وغيرهم أولى لعدم الخلاف (ولو أمر ذميا) أو مجنونا

مطلب في حج الصرورة

مطلب في الاستئجار على الحج

لم يجز حجه وانما يقول أمرتك أن تحج عني بلا ذكر اجارة ولو أنفق من مال نفسه أو خلط النفقة بماله وحج وأنفق كله أو أكثره جاز وبرئ من الضمان

وفيه ما نذكره بعده (قوله لم يجز حجه عنه) كذا في اللباب لكن قال شارحه وفي الكفاية يقع الحج المحجوج عنه في رواية الاصل عن أبي حنيفة اه وبه كان يقول شمس الأئمة السرخسي وهو المذهب وصرح في الخانية بأن ظاهر الرواية الجواز لكنه قال أيضا وللأجير أجر مثله واستشكله في فتح القدير فالوا من أن ما ينفقه المأمور انما هو على حكم ملك الميت لانه لو كان ملكه لكان بالاستئجار ولا يجوز الاستئجار على الطاعات فالعبارة المحررة ما في كافي الحاكم وله نفقة مثله وزاد ايضاحها في المبسوط فقال وهذه النفقة ليس يستحقها بطريق العوض بل بطريق الكفاية لانه فرغ نفسه لعمل ينتفع به المستأجر فهذا وانما الحج عنه لانه لما بطلت الاجارة بقي الامر بالحج فتكون له نفقة مثله اه قلت وعبارة كافي الحاكم على ما نقله الرحمتي رجل استأجر رجلا ليحج عنه قال لا تجوز الاجارة وله نفقة مثله وتجزيه حجة الاسلام عن المحجوج ان مات فيه قبل أن يخرج اه ومثله ما في البحر عن الاسبيجابي لا يجوز الاستئجار على الحج فلو دفع اليه الا فحج يجوز عن الميت وله من الاجر مقدار نفقة الطريق ويرد الفضل على الورثة الا اذا تبرع به الورثة أو أوصى الميت بأن الفضل للحاج اه ملخصا والحاصل أن قول الشارح لم يجز حجه عنه خلاف ظاهر الرواية وأن قول الخانية له أجر مثله يشعر بأن الاجارة فاسدة مع انها باطلة كالاستئجار على بقية الطاعات وأجاب بعضهم بأن المراد من أجر المثل نفقة المثل كما عبر في الكافي وانما سماها أجرا مجازا وهذا أحسن مما قيل انه مبني على مذهب المتأخرين القائلين بجواز الاستئجار على الطاعات لما علمته مما قدمناه أول الباب من أن المتأخرين لم يطلقوا ذلك بل أفتوا بجواز الاستئجار على التعليم والاذان والامامة للضرورة لا على جميع الطاعات كما أوضحه المصنف في منحه في كتاب الاجارات والا لزم الجواز على الصوم والصلاة ولا يقول به أحد ولا ضرورة للاستئجار على الحج لامكان دفع المال اليه لينفق على نفسه على حكم ملك الميت بطريق النيابة كما علمت التصريح به عن المبسوط والمتون المصرح فيها بجواز الاستئجار على التعليم ونحوه لم يذكروا جوازه على الحج بل المصرح به في عامة متون المذهب انه لا يجوز الاستئجار على الحج كالكنز والوقاية والمجمع والمختار ومواهب الرحمن وغيرها بل قال العلامة الشرنبلالي في رسالته بلوغ الارب انه لم يذكر أحد من مشايخنا جواز الاستئجار على الحج اه قال ولو قيل بجوازه لزم عليه هدم فروع كثيرة منها ما صرح من أن المأمور ينفق على حكم ملك الميت وأنه يجب عليه رد الفضل واشتراط الانفاق بقدر مال الآمر أو أكثره وأن الوصي لو دفع المال لوارث ليحج به لا يجوز الا باجازة الورثة وهم كبار لانه كالتبرع بالمال فلا يجوز للوارث بلا اجازة الباقين كما في الفتح ولو كان بطريق الاستئجار لم يصح شيء من هذه الفروع كما أوضحناه في رسالتنا شفاء العليل فافهم (قوله ولو أنفق من مال نفسه الخ) قال في الفتح فان أنفق الاكثر أو الكل من مال نفسه وفي المال المدفوع اليه وفاء بحجه رجع به فيه اذ قد يبتلى بالانفاق من مال نفسه لبغتة الحاجة ولا يكون المال حاضرا فيجوز ذلك كالوصي والوكيل يشتري لليتيم والموكل ويعطي الثمن من مال نفسه ويرجع به في مال اليتيم والموكل اه قال في البحر وبهذا علم أن اشتراطهم أن تكون النفقة من مال الآمر للاحتراز عن التبرع لا مطلقا اه وقال في الخانية اذا خلط المأمور بالحج النفقة بمال نفسه قال في الكتاب يضمن فان حج وأنفق جاز وبرئ عن الضمان اه اذا عرفت هذا فقوله وأنفق كله أو أكثره الضمير للمال الآمر وفيه مضاف مقدر أي مقدار كله أو مقدار أكثره وهذا يرجع الى المسئلتين والمعنى ولو أنفق المأمور بالحج من مال نفسه وحج وأنفق مقدار كل مال الآمر المدفوع اليه أو مقدار أكثره جاز وكذا اذا خلط النفقة بماله وحج وأنفق الخ أفاده ح وقوله وبرئ من الضمان أي الحاصل بسبب الخلط على ما علمته وهذا لو بلا اذن الآمر بل نقل السائحاني عن الذخيرة له الخلط بدراهم الرفقة أمر به أو لا للعرف *(تنبيه)* سيذكر أنه لو أوصى أن يحج عنه بألف من ماله فأحج الوصي من مال نفسه ليرجع ليس له ذلك لان الوصية بالالفاظ فيعتبر لفظ الموصي وهو أضاف المال الى نفسه فلا يبدل اه ط قلت وعلى هذا اذا أضاف المال الى نفسه فليس للمأمور أن يبدله بماله كالوصي الا أن يفرق بينهما بأن

الاحجاج راكبا [illegible] ما شاء لم يجز وان لم يبلغ الا ماشيا من بلده وقال محمد يحج عنه من حيث يبلغ راكبا كذا في الامام انه يخير بينهما وأما ان كان الثلث يكفي لا كثر من حجة فان [illegible] بالنفقة [illegible] أطلق أحج عنه في كل سنة حجة واحدة أو أحج في سنة حججا وهو الافضل [illegible] الوصية لان [illegible] المال وان عين الميت في كل سنة حجة فهو كالاطلاق كما لو أمر الوصي [illegible] أمر [illegible] القائلة [illegible] لا يضمن لان ذكر السنة للاستعجال لا للتقييد [illegible] الثلث [illegible] بالفضل الا ان يحج عنه ما كافي اللباب وشرحه (قوله وان لم يف الثلث حيث يبلغ) [illegible] من حيث يبلغ [illegible] من الثلث وبين أنه يبلغ من موضع [illegible] الوصي [illegible] الميت من حيث بلغ الأن يكون الباقي لا يكفي [illegible] أو كسوة فلا يضمن شرح اللباب ونقله في [illegible] عن البدائع (قوله وارثه) الاولى العام أو كالعامل في اللباب لانه لو كان وصي فلا كلام للوارث في الوصية [illegible] للمأمور ثم بدا كان للوارث استرداد ما في يد المأمور وان أحرم [illegible] ولا [illegible] والوصي لان المال صار ميراثا لكون الميت لم يوص بها (قوله ما لم يحرم) فلو أحرم [illegible] له الاسترداد والحرم [illegible] فراغه من الحج ليس له استرداده حتى يرجع الى أهله وان أحرم [illegible] أراد الا [illegible] حرامه [illegible] شرح اللباب [illegible] (قوله وان) [illegible] أي فيه أو جهل بالمناسك أمالو [illegible] النفقة في مال الدافع [illegible] ان [illegible] من المأمور فالنفقة في ماله [illegible] وان استرد لا بخيانة ولا [illegible] على الوصي في ماله [illegible] وان استرد [illegible] أي فيه أو جهله بأمور المناسك فارادا [illegible] الميت لانه [illegible] أفاده [illegible] (قوله أوصى بحج الخ) قيد بالوصية لانه لو [illegible] الوارث [illegible] أو الاجنبي [illegible] كما قدمه المصنف أي يصح عن الميت [illegible] الاسلام ان شاء الله تعالى [illegible] التعليق بالمشيئة [illegible] شرح اللباب أن الوارث [illegible] الوصي ورثه [illegible] لوارث والاجنبي [illegible] (قوله [illegible]) أطلق [illegible] فيشمل الوارث [illegible] الوارث والاجنبي لا يجوز [illegible] لهذا [illegible] الاداء (قوله وان أمره الميت) أي ان [illegible] أوصى [illegible] من مال نفسه لم يجز عن الميت لعلة المذكورة [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] كم [illegible] الورثة شرح اللباب [illegible] الوصي كذلك [illegible] على اطلاق الرجل في قوله [illegible] الوارث أو الوصي [illegible] الاجنبي [illegible] بان أعتق من ماله [illegible] في التركة [illegible] لان الوارث [illegible] الميت [illegible] من مال نفسه لم يرجع [illegible] قال في البحر [illegible] على أنه لا يرجع فانه لا [illegible] عن الميت لانه لم يحصل مقصود [illegible] وهو ثواب الانفاق اه قلت وقدمنا أن الوارث ليس له الحج [illegible] الا ان [illegible] الورثة وهم كبار [illegible] مثل التبرع بالمال فالظاهر [illegible] الوارث [illegible] (قوله ان لم يقل من مالي) في البحر عن عمدة الفتاوى للصدر الشهيد لو أوصى بان يحج عنه [illegible] من ماله فاحج الوصي من مال نفسه ليرجع ليس ذلك لان الوصية باللفظ [illegible] الموصي وهو أضاف المال الى نفسه [illegible] اه (قوله وكذا الوارث ليرجع) أي ان يجوز واستفيد منه أنه لو أحج ليرجع أنه يجوز بالاولى وقد نص عليهما في الخانية حيث قال أوصى الرجل بان يحج عنه فأحج الوارث [illegible] من مال نفسه ليرجع في مال الميت جاز وله أن يرجع في مال الميت وكذا [illegible] والكفارة ولو فعل ذلك الاجنبي لا يرجع ولو أوصى بان يحج عنه فأحج الوارث من مال نفسه

وان لم يف [illegible] حيث يبلغ [illegible] لا ولو مر [illegible] الميت و وارثه أن [illegible] المال من المأمور [illegible] رده [illegible] الرجوع في ماله والا [illegible] مال الميت (أوصى بحج فتطوع [illegible] لم [illegible]) ان أمره [illegible] [illegible] وهو ثواب الانفاق [illegible] في التركة [illegible] لم يقل من ماله وكذا الوارث [illegible] كالدين اذا [illegible] من مال [illegible]

يفيد أنه يصير بدخول مكة قادرا على الحج عن نفسه وإن كان وقته مشغولا بالحج عن الآمر وهي واقعة الفتوى فليتأمل اهـ قلت وقد أفتى بالوجوب مفتي دار السلطنة العلامة أبو السعود وتبعه في منسك الأنهر وكذا أفتى به السيد أحمد بادشاه وألف فيه رسالة وأفتى سيدي عبد الغني النابلسي بخلافه وألف فيه رسالة لأنه في هذا العام لا يمكنه الحج عن نفسه لأن سفره بمال الآمر فيحرم عن الآمر ويحج عنه وفي تكليفه بالإقامة بمكة إلى قابل ليحج عن نفسه ويترك عياله ببلده حرج عظيم وكذا في تكليفه بالعود وهو فقير حرج عظيم أيضا وأما ما في البدائع فإطلاقه الكراهة المنصرفة إلى التحريم يقتضي أن كلامه في الصرورة الذي تحقق الوجوب عليه من قبل كما يفيده ما مر عن الفتح بعد قوله أول الحج عن الغير وشرحه أن الفقير الآفاقي إذا وصل إلى ميقات فهو كالمكي في أنه إن قدر على المشي لزمه الحج ولا ينوي النفل على زعم أنه فقير لأنه ما كان واجبا عليه وهو آفاقي فلما صار كالمكي وجب عليه حتى لو نواه نفلا لزمه الحج ثانيا اهـ لكن هذا لا يدل على أن الصرورة الفقير كذلك لأن قدرته بقدرة غيره كما قالوا وهي غير معتبرة بخلاف ما لو خرج ليحج عن نفسه وهو فقير فإنه عند وصوله إلى الميقات صار قادرا بقدرة نفسه فيجب عليه وإن كان سفره تطوعا ابتداء ولو كان الصرورة الفقير مثله لما صح تقييد ابن الهمام كراهة التحريم بما إذا كان حجه عن الغير بعد تحقق الوجوب عليه وتعليله للكراهة بأنه تضييق الوجوب عليه فليتأمل (قوله لا يصح) أي لعدم الأهلية المذكورة (قوله وإذا مرض) أي عرض له مانع من ذهابه كمرض وحبس وشمل ما لو عينه الآمر أولا (قوله عن الميت) أي عن المحجوج عنه ميتا أو حيا (قوله إلا إذا أذن له) بالبناء للمجهول ليناسب ما بعده ويشمل ما لو أذن له الميت أو وصيه ولم يكن عينه الميت بنفسه لاحجاج غيره كما مر (قوله ومن خرج المكلف الخ) أما إذا لم يخرج وأوصى بأن يحج عنه وأطلق أي لم يعين مالا ولا مكانا فإنه يحج عنه من ثلث ماله من بلده إن بلغ الثلث لأن الواجب عليه الحج من بلده الذي يسكنه وإلا فمن حيث يبلغ وإن لم يمكن من مكان بطلت الوصية كما في اللباب قال شارحه ولعل المكان مقيد بما قبل المواقيت وإلا فأدنى ما يمكن أن يحج عنه من مكة وكذا الحكم إذا أوصى أن يحج عنه بمال وسمى مقداره فإنه إن كان يبلغ من بلده فمنه وإلا فمن حيث يبلغ اهـ واحترز بالمكلف عن غيره كالصبي والمجنون فإن وصيته لا تعتبر واحترز بقوله إلى الحج عما لو خرج للتجارة ونحوها وأوصى فإنه يحج عنه من وطنه اتفاقا كما في المعراج وغيره وقيد في البحر بخروجه بنفسه لأنه لو أمر غيره ومات المأمور في الطريق يحج عنه من منزله بعد (قوله ومات في الطريق) أراد به موته قبل الوقوف بعرفة ولو كان بمكة بحر وفي التجنيس إذا مات بعد الوقوف بعرفة أجزأ عن الميت لأن الحج عرفة بالنص وقدمنا عند الكلام على فروض الحج أن الحاج عن نفسه إذا أوصى بإتمام الحج تجب بدنة (قوله إنما تجب الوصية به الخ) كذا في التجنيس قال الكمال وهو تقييد حسن شرنبلالية (قوله فالأمر عليه) أي الشأن مبني على ما فسره أي عينه فإن فسر المال يحج عنه من حيث يبلغ وإن فسر المكان يحج عنه منه فتح قلت والظاهر أنه يجب عليه أن يوصي بما يبلغ من بلده إن كان في الثلث سعة فلو أوصى بما دون ذلك أو عين مكانا دون بلده يأثم لما علمت أن الواجب عليه الحج من بلد يسكنه (قوله من بلده) فلو كان له أوطان فمن أقربها إلى مكة وإن لم يكن له وطن فمن حيث مات ولو أوصى خراساني بمكة أو مكي بالري يحج عنه من وطنه ولو أوصى المكي أي الذي مات بالري أن يقرن عنه يقرن عنه من الري لباب أي لأنه لا قران لمن بمكة (قوله قياسا لا استحسانا) الأول قول الإمام والثاني قولهما وأخر دليله في الهداية فيحتمل أنه مختاره لأن المأخوذ به في عامة الصور الاستحسان نهاية وقواه في المعراج لكن المتون على الأول وقد ذكر تصحيحه العلامة قاسم في كتاب الوصايا فهو مما قدم فيه القياس على الاستحسان وإليه أشار بقوله فليحفظ (قوله فلو أحج الوصي عنه من غيره) أي من غير بلده فيما إذا وجب الإحجاج من بلده لم يصح ويضمن ويكون الحج له ويحج عن الميت ثانيا لأنه خالف إلا أن يكون ذلك المكان قريبا من بلده بحيث يبلغ إليه ويرجع إلى الوطن قبل الليل كما في اللباب والبحر (قوله ثلثه) أي ثلث مال الموصي فإن بلغ الثلث

... لم يصح (وإذا مرض المأمور بالحج في الطريق ليس له دفع المال إلى غيره ليحج) ذلك الغير (عن الميت إلا إذا أذن له) بذلك بأن قيل له وقت الدفع اصنع ما شئت فيجوز له) ذلك (مرض أولا) لأنه صار وكيلا مطلقا (خرج) المكلف إلى الحج ومات في الطريق وأوصى بالحج عنه) إنما تجب الوصية به إذا أخره بعد وجوبه أما لو حج من عامه فلا (فإن فسر المال) أو المكان (فالأمر عليه) أي على ما فسره (وإلا فيحج) عنه (من بلده) قياسا لا استحسانا فليحفظ فلو أحج الوصي عنه من غيره لم يصح (إن وفى به) أي بالحج من بلده (ثلثه)

مطلب العمل على القياس دون الاستحسان هنا

ما في الفتح ملخصا وأشار به إلى ما قرره في الصورة الثانية فصريح في أنه إذا شرع في الأعمال قبل تعيين أحد
الأمرين وقعت الحجة عن نفسه لتحقق المخالفة والعجز عن التعيين وكذا تقع عن نفسه بالأولى في الصورة الأولى
والظاهر أنه لا تجزيه عن حجة الإسلام لأنه لم ينو الحج بالتعيين ولا بالإطلاق بخلاف ما لو نوى عن الطفل والمأمور وإن
كان صرفها عن نفسه فجعلها للآخرين أو لأحدهما لكن لما تحققت المخالفة بطل ذلك الصرف والإلم تقع
عن نفسه أصلا فيكون حينئذ كما لو أحرم عن نفسه ابتداء ولم ينو النفل فتقع عن حجة الإسلام ولذا قال في الفتح
أيضا فيما لو أمره بالحج فقرن معه عمرة لنفسه لا يجوز ويضمن اتفاقا ثم قال ولا تقع عن حجة الإسلام عن نفسه
لأن أقل ما تقع بإطلاق النية وهو قد صرفها عنه في النية وفيه نظر اهـ كلامه والظاهر أن وجه النظر
ما قررناه من أنه حيث تحققت المخالفة وقعت عن نفسه وبطل صرف النية فتجزيه عن حجة الإسلام فقوله في
البحر فيما مر تقع عن المأمور نفلا ولا تجزيه عن حجة الإسلام فيه نظر وقد صرح القاري في شرح الملتقى وتبعه
الشارح في شرحه عليه بضمانه بصريح بأنه عن حجة الإسلام وهذا ما ظهر لي فافهم والسلام (قوله بخلاف
ما لو أهل الخ) مرتبط بقوله ومن حج عن آمريه وقوله جاز مرتبط بما قبله لبيان الفرق بين المسألتين فإنه
في الأولى لا يجوز والثانية يجوز لكن أبا يوازنها مشروط بما إذا لم يأمراه بالحج وقوله عن أبويه أو غيرهما
تنبيه على أن ذكر الأبوين في الكنز وغيره ليس بقيد احترازي وإنما أشار به الإشارة إلى أن الولد ينبغي له ذلك
حتما كما في النهر وبه علم أن التقييد بالأبوين في هذه المسألة لا يدل على أن المراد بالآمرين في التي قبلها
الأجنبيان بل الأبوان إذا أمراه فكذلك كما كلام بين كافة نقلناه عن الفتح فظهر أنه لا فرق بين الأبوين
والأجنبيين في المسألتين وإنما الفرق بالأمر وعدمه أي صريحا كما يظهر قريبا فإذا أحرم بحجة عن اثنين
أمره كل منهما بأن يحج عنه وقع عنه ولا يقدر على جعله لأحدهما وإن أحرم بها بغير أمرهما صح جعله
لأحدهما أو لكل منهما وكذا لو أحرم عن أحدهما مبهما صح تعيينه بعد ذلك بالأولى كما في الفتح قال ومبناه
على أن نية جعله لهما لغو لعدم الأمر فهو متبرع فتقع الأعمال عنه البتة وإنما يجعل لهما الثواب وترتبه بعد
الأداء فتلغو نيته قبله فيصح جعله بعد ذلك لأحدهما أو لهما ولا إشكال في ذلك إذا كان متنفلا عنهما فإن كان
على أحدهما حج الفرض وأوصى به لا يسقط بما تبرع الوارث عنه إلى نفسه وإن لم يوص به فتبرع الوارث
عنه بالإحجاج أو الحج بنفسه قال أبو حنيفة يجزيه إن شاء الله تعالى لقوله صلى الله عليه وسلم للخثعمية أرأيت
لو كان على أبيك دين الحديث انتهى وبهذا ظهر فائدة أخرى للتقييد بالأبوين في هذه المسألة وهي سقوط
الفرض عن الذي عينه له بعد الإحرام لو بهذا وسيما لكن يشكل عليه أنه إذا ألغيت نيته لعدم الأمر ووقعت
الأعمال عنه البتة كيف يصح تحويلها إلى أحدهما وقد مر أنه لو حج إذا وقع عن المأمور ولا يمكن تحويله بعد
ذلك إلى الآمر بل يمكن تحويل الثواب فقط فالمص كما مر ولهذا والله أعلم قال في الفتح ولا إشكال في ذلك
إذا كان متنفلا عنهما أي لأن غاية حال المتنفل أن يجعل ثواب عمله لغيره وهو صحيح أما وقوع عمله عن فرض
الغير بغير أمره فهو مشكل والجواب ما مر في كلام الشارح من أن الوارث إذا حج أو أحج عن مورثه جاز
لوجود الأمر دلالة أي فكأنه مأمور من جهته دلالة وعليه فتقع الأعمال عن الميت لا عن العامل فقوله في
الفتح ومبناه على أن نيته لهما لغو الخ مخصوص بما إذا لم يكن عليهما فرض لم يوصيا به وقدمنا عن البدائع
تعليله بالنص أيضا وهو ما قدمه من حديث الخثعمية ومن هذا فارق الوارث الأجنبي لكن قدمنا عن شرح
اللباب عن الكرماني والسروجي أن الأجنبي كذلك ثم هذا مخالف لاشتراط الأمر في الحج عن الغير
والأجنبي غير مأمور لا صريحا ولا دلالة وقدمنا الجواب بأنه مبني على اختلاف الرواية في هذا الشرط والمشهور
اشتراطه وحيث علم وجوده في الوارث دلالة ظهر لاقتصار الكنز وغيره على الأبوين فائدة ثالثة وهي أن الأمر
دلالة ليس له حكم الأمر حقيقة من كل وجه لما علمت من أن الأبوين لو أمراه حقيقة لم يصح تعيين أحدهما
بعد الإبهام كما في الأجنبيين وإن لم يأمراه صريحا صح التعيين ولو فرضوا المسألة ابتداء في الأجنبيين لتوهم

(بخلاف ما لو أهل بحج عن أبويه أو غيرهما) من الأجانب حال كونه (متبرعا فعين) بعد ذلك (جاز)

لا ليرجع عليه جاز الميت عن حجة الاسلام اهـ قال في شرح اللباب بعد نقله وفيه بحث لا يخفى اهـ أي
لما مر من أنه يشترط في الحج عن الغير اذا كان بوصية الانفاق من مال المحجوج عنه احترازا عن التبرع كما مر
بيانه فتجويزه فيما اذا أحج من ماله لا ليرجع مخالف لذلك ولذا لم يجز فيما لو حج الوارث بنفسه لا ليرجع ولا يظهر
فرق بينهما لما علمت من أن مقصود الميت بالوصية ثواب الانفاق من ماله وهو حاصل فيما لو حج الوارث أو أحج
عنه ليرجع دون ما اذا أنفق لا ليرجع فيهما واستشكل ذلك في الشرنبلالية أيضا والتفرقة بأنه في الاحجاج
قام الوارث مقام الميت في دفع المال فكأن المأمور أنفق من مال الميت بخلاف ما اذا حج الوارث بنفسه فانه
لم يحصل منه دفع المال بل ما حصل منه الا مجرد الافعال فلم يجز ما لم ينو الرجوع في ماله غير ظاهر لان حجه
بنفسه لا بد له من النفقة أيضا فافهم (قوله ومن حج) أي أهل بحج لانه يصير مخالفا بمجرد الاهلال بلا توقف على
الاعمال أفاده ح قلت أي في صورة المتن والا فقد لا يصير مخالفا الا بالشروع كما سيظهر لك (قوله عن آمريه)
أي ولو كانا أبويه أو أجنبيين كما صرح به في الفتح فقوله في البحر شمل الابوين وسيأتي اخراجهما فيه
نظر لان الآتي في الاحرام عنهما بغير أمرهما والكلام هنا في الاحرام عن الآمرين فافهم (قوله وقع عنه)
أي عن المأمور نفلا ولا يجزئه عن حجة الاسلام بحر ونهر وفيه نظر يأتي قريبا (قوله لانه خالفهما) علة
لوقوعه عنه وللضمان أي لان كل واحد انما أمره أن يخلص النفقة له وقد صرفها الى نفسه لانه لا يمكنه
ايقاعه عن أحدهما لعدم الاولوية (قوله وينبغي صحة التعيين لو أطلق) أي كما لو قال لبيك بحجة وسكت قال
الزيلعي وان أطلق بان سكت عن ذكر المحجوج عنه معينا ومبهما قال في الكافي لا نص فيه وينبغي أن يصح
التعيين هنا اجماعا لعدم المخالفة اهـ وقوله وينبغي أن يصح التعيين أي تعيين أحد آمريه قبل الطواف
والوقوف كما في مسألة الابهام وقوله اجماعا قال شيخنا ينبغي أن يجري فيه خلاف أبي يوسف الآتي في مسألة
الابهام بجريان علته الآتية هنا أيضا اهـ ح (قوله ولو أبهمه) بان قال لبيك بحجة عن أحد آمري
ح (قوله قبل الطواف) المراد به طواف القدوم كما قال أبو حنيفة فيما لو جمع بين احرامين لحجتين ثم شرع
في طواف القدوم ارتفضت احداهما فان قلت ذكر الوقوف مستدرك قلت يمكن أن لا يطوف للقدوم
فيكون الوقوف حينئذ هو المعتبر اهـ ح (قوله جاز) أي عندهما وقال أبو يوسف بل وقع ذلك عن نفسه
بلا توقف وضمن نفقتهما وهو القياس لان كل واحد منهما أمره بتعيين الحج له فاذا لم يعين فقد خالف وجه
قولهما وهو الاستحسان ان هذا ابهام في الاحرام والاحرام ليس بمقصود وانما هو وسيلة الى الافعال والمبهم
يصلح وسيلة بواسطة التعيين فاكتفى به شرطا ح عن الزيلعي قلت والحاصل أن صور الابهام أربعة أن يهل
بحجة عنهما وهي مسألة المتن أو عن أحدهما على الابهام أو يهل بحجة ويطلق والرابعة أن يحرم عن أحدهما
معينا بلا تعيين لما أحرم به من حج أو عمرة ولم يذكر الشارح الرابعة لجوازها بلا خلاف كما في الفتح وقد ذكر في
الفتح أن مبنى الجواب في هذه الصور على أنه اذا وقع عن نفس المأمور لا يتحول بعد ذلك الى الآمر وانه بعد
ما صرف نفقة الآمر الى نفسه ذاهبا الى الوجه الذي أخذ النفقة له لا ينصرف الاحرام الى نفسه الا اذا تحققت
المخالفة أو عجز شرعا عن التعيين ففي الصورة الاولى من الصور الاربع تحققت المخالفة والعجز عن التعيين
ولا يرد مسألة الابوين الآتية لانها بدون الامر كما يأتي فلا تتحقق المخالفة في ترك التعيين وتمكنه التعيين في
الانتهاء لانه متبرع بجعل الثواب ولذا لو أمراه أو أحدهما بالحج كان الحكم كما في الاجنبيين وفي الصورة الثانية من
الاربع لم تتحقق المخالفة بمجرد الاحرام قبل الشروع في الاعمال ولا يمكن صرفه الى نفسه لانه أخرجه عن نفسه
بجعله لاحد الآمرين فلا ينصرف اليه الا اذا وجد تحقق المخالفة أو العجز عن التعيين ولم يتحقق ذلك لانه
يمكنه التعيين الا اذا شرع في الاعمال ولو شوطا لان الاعمال لا تقع لغير معين فتقع عنه ثم لا يمكنه تحويلها
الى غيره وانما له تحويل الثواب فقط ولولا النص لم يتحول الثواب أيضا وفي الصورة الثالثة لا شك أنه
ليس فيها مخالفة لاحد الآمرين ولا تعذر التعيين ولا تقع عن نفسه لما قدمناه وأما الرابعة فأظهر الكل اهـ

ومن حج عن) كل من (آمريه
وقع عنه وضمن مالهما) لانه
خالفهما (ولا يقدر على
جعله عن أحدهما) لعدم
الاولوية (و ينبغي صحة
التعيين لو أطلق الاحرام ولو
أبهم فعين أحدهما
قبل الطواف والوقوف جاز

الميت وقضى من جميع ماله كما لو أوصى بأن يباع عبده ويتصدق بثمنه فباعه الوصي وضاع الثمن من يده ثم
استحق العبد فإن المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع الوصي في قول أبي حنيفة الأخير في جميع
التركة من شرح الجامع لقاضيخان واستوجه ط الأول والرحمتي الثاني (قوله ثم إن فاته الخ) أي فات
المأمور المعلوم من المقام وأطلق الفوات فشمل ما يكون بسبب الإحصار وغيره فإن الإحصار يمكن أن يكون
بتقصير منه كأن تناول دواء مثلا فمرض حتى أحصر أفاده ح هذا وقد صرحوا بأن عليه الحج من قابل بمال
نفسه كما في فائتة الحج كما في البحر ثم قال ولم يصرحوا بأنه في الإحصار والفوات إذا قضى الحج هل يكون عن الآمر
أو يقع للمأمور وإذا كان للآمر فهل يتعين على الحج من قابل بمال نفسه اهـ أقول قال في البدائع فإن فاته
الحج يصنع ما يصنعه فائت الحج بعد شروعه ولا يضمن النفقة لأنه فاته بغير صنعه وعليه في نفسه الحج من قابل لأن
الحجة قد وجبت عليه بالشروع فلزمه قضاؤها وهذا على قول محمد ظاهر لأن الحج عنده يقع عن الحاج اهـ ونقله
في النهر عن السراج ثم قال وعلى قول غير محمد من أنه يقع عن الآمر ينبغي أن يكون القضاء عن الآمر ولزمه
النفقة اهـ ويؤيده أنه صرح في اللباب بأنه إن فاته بآفة سماوية لم يضمن ويستأنف الحج عن الميت أي
بناء على قول غير محمد فعلم أن على قول محمد عليه الحج عن نفسه وعلى قول غيره عن الميت وظاهره أنه يجب
عليه من ماله لكن في التاترخانية عن المنتقى قال محمد يحج عن الميت من بلده إذا بلغت النفقة وإلا من حيث تبلغ
وعلى الحاج قضاء الحج الذي فات عن نفسه ولا ضمان عليه فيما أنفق ولا نفقة له بعد الفوت اهـ فإن مقتضاه
أن الحج عن الميت من ماله وعلى المأمور حج آخر قضاء لما شرع فيه من مال نفسه ويخالفه ما في التاترخانية
أيضا عن التهذيب قال أبو يوسف إذا فسد حجه قبل الوقوف عليه ضمان النفقة وعليه الحج الذي أفسده
وعمرة وحجة للآمر ولو فاته الحج لا يضمن لأنه أمين وعليه قضاء الفائت ويحج عن الآمر اهـ فإن قوله وعليه
قضاء الفائت الخ يقتضي أن عليه الحج من ماله إلا أن يكون قوله ويحج عن الآمر بضم أوله مبنيا للمفعول
أي وعلى الورثة الإحجاج من ماله ثم إن الظاهر أن هذا مبني على قول أبي يوسف فيما مر عن المرغيناني تأمل
وسيأتي بقية الكلام عليه (قوله والجناية) أطلقه فشمل دم الجماع ودم جزاء الصيد والحلق ولبس المخيط
والطيب والمجاوزة بغير إحرام بحر (قوله على الحاج) أي المأمور أما الأول فلأنه وجب شكرا على الجمع بين
النسكين وحقيقة الفعل منه وإن كان الحج يقع عن الآمر لأنه وقوع شرعي لا حقيقي وأما الثاني فباعتبار
أنه تعلق بجنايته أفاده في البحر (قوله ويضمن النفقة) هذا قول أبي حنيفة ووجهه أنه لم يأت بالمأمور به لأنه
أمره بسفر يصرفه إلى الحج لا غير وقد خالف أمر الآمر فيضمن بلا تمييز زاد في المحيط لأن العمرة لم تقع عن
الآمر لأنه ما أمره بها فصار كأنه حج واعتمر لنفسه فيضمن النفقة ولو أمره بالحج فاعتمر ثم حج من مكة فهو
مخالف لأنه مأمور بحج ميقاتي ولو أمره بالعمرة فاعتمر ثم حج عن نفسه لم يكن مخالفا لأنه فعل ما أمر به أولا ثم أحرم
اهـ وانظر ما قدمناه قبيل باب الإحرام (قوله وضمن النفقة الخ) أما الدم فهو على المأمور على كل حال بحر
(قوله ويحج بمال نفسه) لأنه إذا أفسده لم يقع مأمورا به فكأنه فاته المأمور فيضمن ما أنفق في حجه من
مال غيره ثم إذا قضى الحج في السنة القابلة على وجه الصحة لا يسقط الحج عن الميت لأنه لما خالف في السنة
الماضية بالإفساد صار الإحرام والقضاء له وكذا الحج المؤدى به صار واقعا عنه ابن كمال وعليه حجة أخرى للآمر
كما قدمناه آنفا عن التاترخانية عن التهذيب أي سوى حج القضاء وهو الأصح كما في المعراج وبه اندفع ما في
البحر من قوله وإذا فسد فلزمه الحج من قابل بمال نفسه وفيه ما تقدم من التردد في وقوعه عن الآمر
اهـ (قوله وإن مات الخ) الأنسب ذكر هذه المسألة عند قوله المار [illegible] الخ (قوله قبل وقوفه) قيد
به لأنه لو مات بعده قبل الطواف جاز عن الآمر لأنه أدى الركن الأعظم عناية وفتح وقدمناه عن
التجنيس فما بحثه في البحر من أن إعطاءه النفقة للأمن من الإفساد بعده لا لأنه يكون قد يجب على الآمر الإحجاج اهـ
مخالف للمنقول وأما لو بقي حيا وأتم الحج إلا طواف الزيارة فرجع ولم يطف فقال في الفتح لا يضمن النفقة

ثم إن فاته لتقصير منه ضمن
وإن بآفة سماوية لا (ودم
القران) والتمتع (والجناية
على الحاج) إن أذن
له الآمر بالقران والتمتع
وإلا فيصير مخالفا فيضمن
(وضمن النفقة إن جامع
قبل وقوفه) فيحج بمال
نفسه (وإن مات هو إلا
الحاج المقصود (وإن مات)
المأمور (أو سرقت نفقته
في الطريق) قبل وقوفه (حج

أن الابوين لا يصح تعيين أحدهما لوجود الامر دلالة ففرضوها في الابوين لافادة صحة التعيين وان وجد الامر دلالة وليفيدوا أن المراد بالامر في المسئلة الاولى الامر صريحا والله أعلم *(تنبيه)* الذي تحصل لنا من مجموع ما قررناه ان من أهل بحجة عن شخصين فان أمراه بالحج وقع حجه عن نفسه البتة وان عين أحدهما بعد ذلك وله بعد الفراغ جعل ثوابه لهما أو لاحدهما وان لم يأمراه فكذلك الا اذا كان وارثا وكان على الميت حج الفرض ولم يوص به فيقع عن الميت عن حجة الاسلام للامر دلالة وللنص بخلاف ما اذا أوصى به لان فرضه ثواب الانفاق من ماله فلا يصح تبرع الوارث عنه وبخلاف الاجنبي مطلقا لعدم الامر (قوله لانه متبرع بالثواب) بيان لوجه صحة التعيين في مسئلة الابوين دون مسئلة الآمرين وهو معنى ما قدمناه من قوله في الفتح ومبناه على أن نيته لهما تلغو لعدم الامر فهو متبرع الخ قال في الشرنبلالية قلت وتعليل المسئلة يفيد وقوع الحج عن الفاعل فيسقط به الفرض عنه وان جعل ثوابه لغيره ويفيد ذلك الاحاديث التي رواها في الفتح بقوله اعلم ان فعل الولد ذلك مندوب اليه جدا لما أخرج الدارقطني عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عنه صلى الله عليه وسلم من حج عن أبويه أو قضى عنهما مغرما بعث يوم القيامة مع الابرار وأخرج أيضا عن جابر أنه عليه الصلاة والسلام قال من حج عن أبيه وأمه فقد قضى عنه حجته وكان له فضل عشر حجج وأخرج أيضا عن زيد بن أرقم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا حج الرجل عن والديه تقبل منه ومنهما واستبشرت أرواحهما وكتب عند الله برا اه أقول قد علمت مما قررناه أنه اذا حج الوارث عنهما وعلى أحدهما فرض لم يوص به يقع عن الميت لسقوط الفرض عنه بذلك ان شاء الله تعالى وحينئذ فكيف يصح دعوى سقوط الفرض به عن الفاعل أيضا وقد صرفه الى غيره وأيضا صرفه ثم لا يظهر ذلك فيما اذا كان على أحدهما فرض أوصى به أو لم يكن عليه فرض أصلا ويدل على ذلك قوله في الفتح وانما يجعل لهما الثواب وترتبه بعد الاداء ومثله قول قاضيخان في شرح الجامع وانما يجعل ثواب حجه لهما وهو جائز عندنا وجعل ثواب حجه لغيره لا يكون الا بعد أداء الحج فبطلت نيته في الاحرام فكان له أن يجعل الثواب لايهما شاء اه فهذا صريح في أن النية لم تقع لهما وأن الاعمال وقعت له فله جعل ثوابها لمن شاء بعد الاداء فيمكن ادعاء سقوط الفرض عن الفاعل بذلك كما حررناه في مسئلة الحج عن الآمرين وبه يعلم جواز جعل الانسان ثواب فرضه لغيره كما ذكرناه أول الباب وأما اذا كان على الميت فرض لم يوص به وسقط به فرض الميت يلزمه منه وقوع النية والاعمال له لا للفاعل الا أن يقال ان الاعمال تقع للعامل هنا أيضا كما هو مقتضى اطلاق عبارة الفتح وقاضيخان وغيرهما ولكن يسقط بها الفرض عن الميت فضلا من الله تعالى عملا بالنص وهو حديث الخثعمية وان خالف القياس ولذا علقه أبو حنيفة بالمشيئة ويسقط بها الفرض عن الفاعل أيضا أخذا من الاحاديث المذكورة ولذا كان الوارث مخالفا لحكم الاجنبي في ذلك فان قلت ما مر من تعليل جواز حج الوارث بوجود الامر دلالة يقتضي وقوع الاعمال عن الميت لانه لو أمره صريحا وقعت عنه بلا شبهة بخلاف ما اقتضاه اطلاق الفتح وغيره وحينئذ فلا يمكن سقوط فرض العامل بذلك أيضا قلت قد علمت أن الامر دلالة ليس كالامر صريحا من كل وجه ولذا صح تعيين أحد أبويه بعد الابهام ولو أمره صريحا لم يصح كالاجنبيين كما قدمناه اولو اقتضى الامر دلالة وقوع الاعمال عن الميت لم يصح التعيين فقلنا بوقوع الاعمال للعامل فيسقط فرضه وكذا يسقط فرض الاب أو الام عملا بالاحاديث المذكورة والله أعلم هذا غاية ما وصل اليه فهم القاصر في تحرير هذه المواضع المشكلة التي لم أر من أوضحها هذا الايضاح ولله الحمد (قوله وفي الحديث) كلامه يوهم أنه حديث واحد مع أنه مأخوذ من حديثين كما علمت مع تغيير بعض الالفاظ على الصحيح من جواز رواية الحديث بالمعنى للعارف اه ح (قوله لا غير) أي لا غير دم الاحصار من باقي الدماء الثلاثة وهو دم الشكر في القران والتمتع ودم الجناية (قوله على الآمر) هذا عندهما وعليه المتون وعند أبي يوسف على المأمور (قوله قيل من الثلث) لان الوصية بالحج تنفذ من الثلث وهذا من توابع الوصية وقيل من الكل لانه دين وجب حقا للمأمور وعلى

لانه متبرع بالثواب فله جعله لاحدهما أولهما وفي الحديث من حج عن أبويه فقد قضى عنه حجته وكان له فضل عشر حجج ويبعث من الابرار (ودم الاحصار) لاغير (على الآمر في ماله ولو ميتا) قيل من الثلث وقيل من الكل

باطلة اهـ أي لأنه المحول (قوله ولوارثه الخ) هذه المسئلة تقدمت عند قوله ان وقف بعرفة ثم مات لكن ذكر في كل من الموضعين مع زيادة لم توجد في الآخر وفي الاول زاد الوصي والتفصيل في نفقة الرجوع وفي هذا زاد قوله وكذا ان أحرم الخ وكان عليه أن يجمعهما في سلك واحد ح (قوله وكذا ان أحرم وقد دفع اليه ليحج عنه وصيه الخ) هذا التركيب فاسد المعنى ووجد في نسخة ليحج عنه بالوصية وهي الصواب لان المراد أن الحج عنه اذا لم يوص بالحج ولكنه دفع الى رجل ليحج عنه ثم مات الدافع فللورثة أن يستردوا المال الباقي من الرجل وان أحرم بالحج قال في النهر وقيد بكون الآمر أوصى بالحج عنه لانه لو تطوع الرجل بالاحجاج عنه وأهل بحجة ثم مات الآمر فلورثته أن يأخذوا ما بقي من المال معه ويضمنونه ما أنفق بعده ولو بعد الوقوف لانه نفقة ذوي الارحام تبطل بالموت اهـ (قوله وللوصي أن يحج الخ) قال في فتح القدير ولا يجوز الاقتصار على الطاعات وعن هذا اذا أوصى أن يحج عنه ولم يزد على ذلك كان للوصي أن يحج بنفسه الا أن يكون وارثا أو دفعه لوارث ليحج فانه لا يجوز الا أن تجيز الورثة وهم كبار لان هذا كالتبرع بالمال فلا يصح لوارث الا باجازة الباقين ولو قال الميت للوصي ادفع المال لمن يحج عني لم يجز له أن يحج بنفسه مطلقا اهـ (قوله ولو قال حججت) أي عن الحج وكذبوه أي الورثة لم يصدق ويضمن ما أنفق من مال الميت الا أن يكون أمرا ظاهرا يشهد على صدقه لان سبب الضمان قد ظهر ولا يصدق في دعوى الاطلاق بل لا بد على صدقه فتح (قوله صدق بيمينه) لانه يدعي الخروج عن عهدة ما هو أمانة في يده فتح (قوله الا الخ) أي فانه لا يصدق الا ببينة لانه يدعي قضاء الدين هكذا في كثير من الكتب وعليه المعول خلافا لما في خزانة الاكمل بحر (قوله وقد أمر بالانفاق) أي مما عليه من الدين ط (قوله ولا تقبل الخ) لانها شهادة على النفي بحر أي لان مقصودهم نفي دعواه وان كانت صورة شهادتهم اثباتا ح (قوله الا اذا برهنا الخ) لان اقراره هو المقصود بهذه الحالة اثبات ح وفي بعض النسخ برهنوا بصيغة الجمع أي الورثة وهي أولى ط (تتمة) في المحيط عن الثاني أوصى لرجل بألف وللمساكين بالف وبحجة الاسلام بالف والثلث ألفان يقسم الثلث بينهم أثلاثا ثم ما أصاب المساكين الى الحجة لانه أهم ولو عليه نذور كان وأوصى لان الحجة أقوى في الثلث ثم أقرب الى الحج لان الوصي ولو دبر دبره يقدم بالقربة ولو كانت كلها تطوعا يقدم ما قدمه الميت اهـ وتوضيح هذه المسئلة سيأتي في الوصايا بأحسن مما هنا وهنا كثيرة الوقوع كثيرة الفروع كثير منها علم من الفتح واللباب والله أعلم بالصواب

(باب الهدي)

لما ذكر الهدي في باب الحج من المسائل وكان محتاجا الى بيانه وما يتعلق به احتاج اليه قال في البحر الهدي بالتشديد على فعيل الواحد هدية كمطية ومطي وعلى هدي بالتخفيف (قوله ما يهدى) ما عبارة الهداية التي هي أعم من الهدي لامن الهدى والاولى ذكر المعرف في التعريف فيلزم تعريف الشيء بنفسه ح قال لو أخذ من الهدي يكون تعريفا بالمرادف وهو سائغ ط واحترز بقوله الى الحرم عما يهدى الى غيره مما كان أو غيره وبقوله من النعم عما يهدى الى الحرم من غير النعم فاطلاق الفقهاء في باب الايمان والنذور الهدي على غيره مجاز بحر وبقوله ليتقرب به أي باراقة دمه فيه أي في الحرم عما يهدى من النعم الى الحرم هدية لرجل وأفاد بأنه لا بد فيه من النية أي ولو دلالة في العرف الحيط الواحد من النعم يكون هديا بجعله صريحا أو دلالة وهي اما بالنية أو بسوق بدنة الى مكة وان لم ينو استحسانا لان النية الهدي ثابتة عرفا لان سوق البدنة الى مكة في العرف يكون للهدي لا للركوب والتجارة قال وأراد السوق بعد التقليد لا بمجرد السوق (قوله أدناه شاة) أي وأعلاه بدنة من الابل والبقر وفي حكم الادنى سبع بدنة شرح اللباب وأفاد ببيان الادنى أنه لو قال لله علي أن أهدي ولا نية له فانه يلزمه شاة لانه الاقل وان عين شيئا لزمه ولو أهدى قيمتها جاز

ولوارثه أن يسترد المال من المأمور ما لم يحرم وكذا ان أحرم ووقف ودفع اليه مالا ليحج عنه وصيه فأحرم ثم مات الآمر فللوصي أن يحج عنه الا أن يأمره بالدفع أو يكون وارثا لم تجز الباقية ولو قال حججت وكذبوه لم يصدق الا أن يكون أمرا ظاهرا ولو قال منعت وكذبوه صدق مع يمينه الا اذا كان مديون الميت وقد أمر بالانفاق ولا تقبل بينتهم انه كان يوم النحر بالبلد الا اذا برهنوا على اقراره أنه لم يحج

(باب الهدي)

(هو) لغة وشرعا (ما يهدى الى الحرم) من النعم (ليتقرب به) فيه (أدناه شاة وهو ابل)

غير أنه حرام على الساعي يعود بنفقة نفسه ليقضي ما بقي عليه لأنه جان في هذه الصورة اهـ (قوله من منزل آمره) أي إن لم يعين منزلا وإلا تعين كما مر (قوله فإن مات) أي المأمور الثاني (قوله من ثلث الباقي بعدها) أي بعد النفقة أي ثلث الباقي بعدها لا كلها وهو المراد بقولهم بثلث ما بقي من المال فافهم وهذا عند الإمام وعند أبي يوسف بالباقي من الثلث وعند محمد بما بقي مع المأمور مثاله أوصى بأن يحج عنه ومات عن أربعة آلاف ودفع الوصي للمأمور ألفا فسرقت فعند الإمام يؤخذ ما يكفي من ثلث ما بقي من التركة وهو ألف فإن سرقت يؤخذ من ثلث الألفين الباقيين وهكذا إلى أن لا يبقى ما ثلثه يكفي الحج وعند أبي يوسف إذا سرق الألف الأول لم يبق من ثلث التركة إلا ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث فتدفع له إن كفت ولا تؤخذ مرة أخرى وعند محمد إن فضل من الألف الأول ما يبلغ الحج حج به وإلا فلا هكذا ذكر الخلاف عامة المشايخ وبعضهم قالوا هذا إن أوصى بأن يحج عنه من الثلث أو بأن يحج عنه ولم يزد أما لو أوصى بأن يحج عنه بثلث ماله فقول محمد كقول أبي يوسف وتمامه في جامع قاضيخان والفتح وهذا الاختلاف إذا هلك في يد المأمور ولو في يد الوصي بعد ما قاسم الورثة يحج عنه بثلث ما بقي اتفاقا كما في التاترخانية (قوله وظاهره أنه لا رجوع في تركة المأمور) إن كان المراد أنه لا رجوع لورثة الآمر في تركة المأمور بما بقي معه فهذا بعيد جدا لأن ما بقي مع المأمور لا يملكه بل لو أتم الحج يجب عليه رد الفاضل كما يأتي فيصدق على هذا الباقي أنه من مال الآمر فيحسب من الثلث وقد صرح به القهستاني حيث قال بثلث الباقي مما في أيدي الورثة والمأمور وإن كان المراد أنه لا رجوع لهم بما أنفقه قبل موته أو بما سرق منه فهو لا شبهة فيه حيث لم يخالف كما مر فيما لو فاته الحج بغير صنعه وإن كان المراد أنه لا رجوع في تركته بما يدفع للمأمور الثاني فهذا هو المتبادر من قولهم بثلث ما بقي من ماله أي مال الآمر والظاهر أن هذا مراد الشارح بناء على أنه لو فاته الحج بلا صنعه ولزمه القضاء أن القضاء يكون عن نفسه اتفاقا خلافا لما قدمناه من أن هذا ظاهر على قول محمد وأنه على قول غيره يكون القضاء عن الآمر وتلزم المأمور نفقته فإن مقتضاه أن المأمور إذا مات في الطريق ترجع ورثة الآمر على تركته بنفقة الذي يأمرونه بالحج عن مورثهم وهذا خلاف ما قرره الفقهاء هنا في المسألة الخلافية حيث جعلوا الإحجاج ثانيا بثلث ما بقي من جميع مال الآمر أو الباقي من الثلث أو بالباقي مع المأمور ولم يقل أحد إنه يكون من مال المأمور وينافي ما تقدم متنا عن البدائع والسراج والبحر فتدبره الشارح ما أبعد مرماه فافهم (قوله خلافا لهما) أي في الموضعين فيحج عنه ثانيا وفي المحل الذي يجب الإحجاج منه ثانيا ح (قوله وقولهما استحسان) يعني قولهما في المحل أما قولهما يحج ثانيا فلم يذكروا فيه الاستحسان وفي الفتح قول الإمام في الأول أي فيما يحج ثانيا أوجه وقولهما هنا أوجه وقدمنا ما يفيد ترجيحه أيضا عن العناية والمعراج لكن قدمنا أيضا أن المتون على قول الإمام ونقل تصحيحه العلامة قاسم (قوله كما مر) أي في قوله والأصح تخيير الفقير ممن ح (قوله لا للتقييد) لأن الحج لا يختلف باختلاف السنين ففي أي سنة حصل فيها وقع عنه ولا يخفى أن الأولى إيقاعه في السنة المعينة خوفا من ذهاب النفقة أو تعطل الحج ط (قوله والأفضل أن يعود إليه) أي إلى منزل الآمر المذكور في المتن قال في البحر ولو أخر جماعة الحج ثم أقام بمكة جاز لأن الفرض صار مؤدى والأفضل أن يحج ثم يعود إلى أهله اهـ فافهم (قوله وعليه رد ما فضل من النفقة) قال في البحر فالحاصل أن المأمور لا يكون مالكا لما أخذه من النفقة بل يتصرف فيه على ملك الآمر حيا كان أو ميتا معينا كان القدر أو لا ولا يحل له الفضل إلا بالشرط الآتي سواء كان الفضل كثيرا أو يسيرا كيسير من الزاد كما صرح به في الظهيرية اهـ قلت وهذا مما يدل على أن الاستئجار على الحج لا يصح عند المتأخرين كما قدمنا الكلام عليه فافهم (قوله إلا أن يوكله الخ) قال في الفتح وإذا أراد أن يكون ما فضل للمأمور يقول له وكلتك أن تهب الفضل من نفسك وتقبضه لنفسك فإن كان على موت قال والباقي مني لك وصية اهـ زاد في اللباب وإن لم يعين الآمر وجعل يقول للوصي أعط ما بقي من النفقة من شئت وإن أطلق فقال وما بقي من النفقة فهو للمأمور فالوصية

(من منزل آمره بثلث ما بقي) من ماله فإن لم يف فمن حيث يبلغ فإن مات أو سرق ثانيا حج من ثلث الباقي بعدها هكذا مرة بعد أخرى إلى أن لا يبقى من ثلثه ما يبلغ الحج فتبطل الوصية قلت وظاهره أنه لا رجوع في تركة المأمور فليراجع (إلا من حيث مات) خلافا لهما وقولهما استحسان (فروع) يصير مخالفا بالقران أو التمتع كما مر بالتأخير عن السنة الأولى إن عينت لأنه للاستعجال لا للتقييد والأفضل أن يعود إليه وعليه رد ما فضل من النفقة وإن شرط له فالشرط باطل إلا أن يوكله بهبة الفضل من نفسه أو يوصي الميت به لمعين

باطلة

تجب البدنة لطواف الزيارة وسائر تحلله وكذا بعد الحلق تجب في العمرة شاة ثم قوله في الحج احتراز عن العمرة حيث لا تجب البدنة بالجماع قبل أداء ركنها من طواف العمرة ولا بأدائه طوافها جنبا أو حائضا أو نفساء اه (قوله قبل الحلق) أما بعده ففي وجوبها خلاف والراجح وجوب الشاة ط عن البحر (قوله كما مر) أي في الجنايات ح (قوله كالاضحية) أشار الى أن المستحب أن يتصدق بالثلث ويطعم الاغنياء الثلث ويأكل ويدخر الثلث ح عن البحر (قوله اذا بلغ الحرم) قيد به لما سيأتي من أن محل الانتفاع به لغير الفقراء مقيد ببلوغه محله وأفاد في البحر أنه لا حاجة الى هذا القيد لانه قبل بلوغه الحرم ليس بهدي ولم يدخل تحت عبارة المصنف ليحتاج الى اخراجه قال والفرق بينهما أنه اذا بلغ الحرم فالقربة فيه بالاراقة وقد حصلت فالأكل بعد حصولها واذا لم يبلغ فهي بالتصدق والأكل ينافيه اه ونظر فيه في النهر ولم يبين وجه النظر ولعل وجهه منع أن لا يسمى هديا قبل بلوغه الحرم لان قوله تعالى هديا بالغ الكعبة يدل على تسميته هديا قبل بلوغه سواء اعتبر بالعرف أو بالحال المقدرة ولان المتوقف على بلوغه الحرم جواز الاكل منه واطعام الغني دون كونه هديا ولذا لو أركبه في الطريق لاضطرار ونقص لا يجزيه ولو عطب أو تعيب قبله نحره وصبغ نعله بدمه وضرب به صفحة سنامه ليعلم أنه هدي للفقراء ولا يأكله غني كما يأتي فافهم (قوله ولو أكل من غيرها) أي غير هذه الثلاثة من بقية الهدايا كدماء الكفارات كلها والنذور وهدي الاحصار والتطوع الذي لم يبلغ الحرم وكذا لو أطعم غنيا أفاده في البحر (قوله ضمن ما أكل) أي ضمن قيمته وفي اللباب وشرحه ولو استهلكه بنفسه بأن باعه ونحو ذلك بأن وهبه لغني أو أتلفه وضيعه لم يجز وعليه قيمته أي ضمان قيمته للفقراء ان كان مما يجب التصدق به بخلاف ما اذا كان لا يجب عليه التصدق به فانه لا يضمن شيأ اه وفيه كلام يعلم من البحر وما علقناه عليه (قوله أي وقته) أشار الى أن المراد باليوم مطلق الوقت فيعم أوقات النحر أو هو مجاز فيه ط (قوله فقط) أي لا يتعين غير هذه الثلاثة ومنه هدي التطوع اذا بلغ الحرم فلا يتقيد بزمان هو الصحيح وان كان ذبحه يوم النحر أفضل كما ذكره الزيلعي خلافا للقدوري ح بحر (قوله ولم يجز) أي بالاجماع وهو مفهوم أوله من الاجزاء (قوله بل بعده) أي بل يجزيه بعده أي بعد يوم النحر أي أيامه الا أنه تارك للواجب عند الامام فيلزمه دم للتأخير أما عندهما فعدم التأخير سنة حتى لو ذبح بعد التحلل بالحلق لا شئ عليه (قوله لا منى) أي بل يسن لما في المبسوط من أن السنة في الهدايا أيام النحر منى وفي غير أيام النحر فمكة هي الاولى شرح اللباب (قوله للكل) بيان لكون الهدي موقتا بالمكان سواء كان دم شكر أو جناية لما تقدم أن اسم الهدي ينبئ عن النقل الى الحرم ودخل فيه الهدي المنذور بخلاف البدنة المنذورة فلا تتقيد بالحرم عندهما وقاسها أبو يوسف على الهدي المنذور والفرق ظاهر بحر عن البدائع (قوله لا لفقيره) المعطوف محذوف تعلق به الجر والتقدير لا التصدق لفقيره واللام بمعنى على وهذا أولى من قول ح الصواب لا فقيره بالرفع عطفا على الحرم ط (قوله فان أعطاه منه) أي ان أعطاه بلا شرط أما لو شرطه لم يجز كما في اللباب قال شارحه ووجهه ما قاله الطرابلسي أنه اذا شرط اعطاءه منه يبقى شريكا له فيه فلا يجوز والكل لقصد اللحم اه أقول وفيه نظر لان صيرورته شريكا فرع صحة الاجارة وقد أتى في الاجارة الفاسدة أنه لو دفع لآخر غزلا لينسجه له بنصفه أو استأجر بغلا ليحمل طعامه ببعضه أو ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه فسدت لانه استأجره بجزء من عمله وحيث فسدت الاجارة تجب أجر المثل من الدراهم كما صرحوا به أيضا وهذا يقتضي أن يجب له أجر مثله دراهم ولا يستحق شيأ من اللحم فلم يصر شريكا فيه فليتأمل ثم رأيت في معراج الدراية بأنه والضعة التي جعلت أجرة بمنزلة قفيز الطحان لانها من منافع عمله فلا تكون أجرة اه ثم ذكر أنه لو تصدق عليه منها جاز ولو أعطاه شيأ بعد ازالته ضمنه وعلم أن كلامه الاول فيما لو شرط الاجرة منها والاخير فيما لو لم يشرطه وأنه لا فرق بينهما والله أعلم (قوله ولا يركبه مطلقا) أي سواء احتاج الى الركوب أولا نهر قال وصرح في المحيط بحرمته (قوله شرنبلالية) نقل ذلك في الشرنبلالية عن الجوهرة والبرجندي والهداية وكافي النسفي وكافي الحاكم ومثله في اللباب فما في البحر والنهر

الوقوف) قبل الحلق كما مر (ويجوز أكله) بل يندب كالاضحية (من هدي التطوع) اذا بلغ الحرم (والمتعة والقران فقط) ولو أكل من غيرها ضمن ما أكل (وتعين يوم النحر) أي وقته وهو الايام الثلاث (لذبح المتعة والقران) فقط فلم يجز قبله بل بعده وعليه دم (و) تعين (الحرم) لا منى (للكل لا لفقيره) لكنه أفضل (ويتصدق بجلاله وخطامه) أي زمامه (ولم يعط أجر الجزار) أي الذابح (منه) فان أعطاه ضمنه فلو تصدق عليه جاز (ولا يركبه) مطلقا (الا لضرورة) فان ركبه لضرورة الركوب فضمن ما نقص بركوبه وحمل متاعه وتصدق به على الفقراء شرنبلالية

في رواية وفي أخرى لا وهي الارجح ولا كلام فيما لو كان مما لا يراق دمه من المنقولات ولو عقارا تصدق بقيمته في الحرم أو غيره لانه مجاز عن التصدق أفاده في البحر واللباب (قوله ابن خمس سنين الخ) بيان لادنى السن الجائز في الهدي وهو الثني وهو من الابل ماله خمس سنين وطعن في السادسة ومن البقر ما طعن في الثالثة ومن الغنم ما طعن في الثانية لكنه يوهم أن الجذع من الغنم لا يجوز قال في اللباب ولا يجوز دون الثني الا الجذع من الضأن وهو ما أتى عليه أكثر السنة وانما يجوز اذا كان عظيما وتفسيره أنه لو خلط بالثنايا اشتبه على الناظر أنه منها اه (قوله ولا يجب تعريفه) أي الذهاب به الى عرفات أو تشهيره بالتقليد ح عن البحر (قوله بل يندب) أي التعريف بمعنييه ح لكن الشاة لا يندب تقليدها وفي اللباب ويسن تقليد بدن الشكر دون بدن الجبر ويحسن الذهاب بهدي الشكر الى عرفة اه وعبر في الاول بالبدن ليخرج الشاة وفي الثاني بالهدي ليدخلها فيه وأفاد أيضا أن الاول سنة والثاني مندوب ففي كلام الشارح اجمال (قوله في دم الشكر) أي القران والتمتع وكذا يقلد هدي التطوع والنذر ولو قلد دم الاحصار والجناية جاز ولا بأس به كما سيأتي (قوله ولا يجوز في الهدايا الا ما جاز في الضحايا) كذا عبر في الهداية وعلله بانه قربة تعلقت باراقة الدم كالاضحية فيختصان بمحل واحد اه وأشار الى أنه مطرد منعكس فيجوز هنا ما يجوز ثمة ولا يجوز هنا ما لا يجوز ثمة ولا يرد على طرده ما قدمناه من جواز اهداء قيمة المنذور في رواية مع انه لا يجوز في الاضحية لان ما اقتصر على الحيوان كما اقتضاه قوله وهو ابل وبقر وغنم ولو سلم فتلك الرواية مرجوحة على أن القيمة قد تجري في الاضحية كما اذا مضت أيامها ولم يضح الغني فانه يتصدق بقيمتها فافهم (قوله وصح اشتراك ستة) أي لان ذلك جائز في الضحايا فيجوز هنا لما علمته من القاعدة واشتراك افتعال مصدر رباعي التعدي كالاختصاص والاكتساب وهو مضاف الى مفعوله أي اشتراك واحد ستة قال في الفتح عن الاصل والمبسوط فان اشترى بدنة لمتعة مثلا ثم اشترك فيها ستة بعد ما أوجبها لنفسه خاصة لا يسعه لانه لما أوجبها صار الكل واجبا بعضها بايجاب الشرع وبعضها بايجابه فان فعل فعليه أن يتصدق بالثمن وان نوى أن يشرك فيها ستة أجزأته لانه ما أوجب الكل على نفسه بالشراء فان لم يكن له نية عند الشراء ولكن لم يوجبها حتى شرك الستة جاز والافضل أن يكون ابتداء الشراء منهم أو من أحدهم بأمر الباقين حتى تثبت الشركة في الابتداء اه وقوله لانه ما أوجب الكل على نفسه بالشراء الخ يدل على أن معنى ايجابها لنفسه أن يشتريها لنفسه أو ينوي بعده القربة ومثله قوله في شرح اللباب أي بتعيين النية وتخصيصها له اذا عرفت ذلك فالصور ستة اما أن يشتريها لنفسه خاصة أو يشتريها بلا نية ثم يعينها لنفسه أو يشتريها بلا نية ولم يعينها لنفسه أو يشتريها بنية الشركة أو يشتريها مع ستة أو يشتريها واحد بأمرهم فقول الشارح شريت لقربة لا يصح على اطلاقه بل هو خاص بما عدا الصورتين الاوليين لكن ينبغي أن يكون هذا التفصيل محمولا على الفقير لان الغني لا تجب عليه بالشراء بدليل ما ذكر في أضحية البدائع عن الاصل من أنه لو اشترى بقرة ليضحي بها عن نفسه فأشرك فيها أجزأهم والاحسن فعل ذلك قبل الشراء قال وهذا أي قوله يجزئهم محمول على الغني لانها لم تتعين أما الفقير فلا يجوز أن يشرك فيها لانه أوجبها على نفسه بالشراء للاضحية فتعينت اه لكن سوى في الخانية في مسئلة الاضحية بين الغني والفقير فتأمل (قوله وان اختلفت أجناسها) في الفتح عن الاصل والمبسوط كل من وجب عليه دم من المناسك جاز أن يشارك ستة نفر قد وجبت الدماء عليهم وان اختلفت أجناسها من دم متعة واحصار وجزاء صيد وغير ذلك ولو كان الكل من جنس واحد كان أحب الي اه وذكر نحوه في البحر هناك وبه يظهر ما في قول البحر في القران والجنايات ان الاشتراك لا يكفي في الجنايات بخلاف دم الشكر وقد نبهنا على ذلك أول باب الجنايات (قوله في الحج) أي في كل دم له تعلق بالحج كدم الشكر والجناية والاحصار والنفل قال في النهر فلا يرد أن من نذر بدنة أو جزورا لا تجزئه الشاة (قوله الا الخ) أي فتجب فيهما بدنة ولا ثالث لهما في الحج لباب قال شارحه وفيه اشارة الى ما تقدم أنه اذا مات بعد الوقوف وأوصى باتمام الحج

ابن خمس سنين (وبقر) ابن سنتين (وغنم) ابن سنة (ولا يجب تعريفه) بل يندب في دم الشكر (ولا يجوز في الهدايا الا ما جاز في الضحايا) كما سيجيء وصح اشتراك ستة في بدنة شريت لقربة وان اختلفت أجناسها (وتجوز الشاة) في الحج (في كل شيء الا في طواف الركن جنبا) أو حائضا (ووطء بعد

أو الثالث أو الرابع (الوسطى والثالثة ولم يرم الأولى فعند القضاء إن رمى الكل) بالترتيب (حسن وإن رمى الأولى جاز) لسقوط الترتيب (ندب) المكلف (حافيا ماشيا) من منزله ويجوز في الأصح (حتى يطوف الفرض) لالتزامه الأركان ولو ركب في كله أو أكثره لزمه دم

بشهادتهم يمكن تدارك الوقوف بخلاف ما إذا شهدوا يوم النحر فإنه لا يمكن التدارك فلما أمكن التدارك هنا في الجملة أي في بعض الصور قبلت الشهادة بخلاف الشهادة بأنهم وقفوا بعد يومه فإن التدارك غير ممكن أصلا فلذا لم تقبل ومقتضى هذا الفرق المذكور بين المسئلتين أنه إذا شهدوا بالوقوف قبل وقته أن تقبل الشهادة وإن لم يمكن التدارك لأنه لما أمكن التدارك في بعض صورها صار لقبولها أصل في الجملة بخلاف الشهادة بالوقوف بعد وقته فإنه حيث لم يمكن التدارك فيها أصلا لم يكن لقبولها أصل ثم رأيت التصريح بذلك في شرح الجامع لقاضيخان حيث قال في توجيه القياس في المسئلة الأولى ولهذا لو تبين أنهم وقفوا يوم التروية لا يجزئهم وإن لم يعلموا إلا ذلك اليوم النحر اهـ وحاصله أن القياس هنا أن تقبل الشهادة ولا يصح الحج وإن لم يمكن التدارك كما في هذه المسئلة إذا لم يعلموا بوقوفهم يوم التروية إلا يوم النحر فهذا صريح فيما قلناه ولله الحمد فإذا علمت ذلك ظهر لك أن قول المصنف قبلت إن أمكن التدارك غير صحيح بل الشهادة في هذه المسئلة مقبولة مطلقا كما ذكرنا وهذا التقييد في مسئلة ثالثة قال في البحر وقد بقي هنا مسئلة ثالثة وهي ما إذا شهدوا يوم التروية والناس في أن هذا اليوم يوم عرفة ينظر فإن أمكن للإمام أن يقف مع الناس أو أكثرهم نهارا قبلت شهادتهم قياسا واستحسانا للتمكن من الوقوف فإن لم يقفوا عشيته فاتهم الحج وإن أمكنه أن يقف معهم ليلا لا نهارا فكذلك استحسانا وإن لم يمكنه أن يقف ليلا مع أكثرهم لا تقبل شهادتهم ويأمرهم أن يقفوا من الغد استحسانا والشهود في هذا كغيرهم كما قدمناه وفي الظهيرية ولا ينبغي للإمام أن يقبل في هذا شهادة الواحد والاثنين ونحو ذلك اهـ فإن قلت هل يمكن حمل كلام المصنف على هذه المسئلة إذ به يصح الكلام قلت يمكن بتكلف وذلك بأن يجعل قوله وقبله ظرفا للشهود والوقوف ويجعل المشهود به محذوفا فيقدر التقدير ولو شهدوا قبل وقوفهم بأن هذا اليوم يوم عرفة قبلت إن أمكن التدارك ليلا واقتصر الشارح على إمكان التدارك ليلا لأنه على تقدير إمكانه نهارا فهم قبول الشهادة بالأولى فافهم واغتنم هذا التحرير الفرد * (تتمة) * قال في اللباب ولا عبرة باختلاف المطالع فيلزم برؤية أهل المغرب أهل المشرق وإذا ثبت في مصر لزم سائر الناس في ظاهر الرواية وقيل يعتبر في كل بلد مطالع بلدهم إذا كان بينهما مسافة كثيرة وقدر الكثير بالشهر اهـ وقدمنا تمام الكلام على ذلك في الصوم وقدمنا هناك أن ظاهر كلامهم اعتبار اختلاف المطالع هنا فإنه من هذه المسائل فتأمل (قوله أو الثالث أو الرابع) أشار إلى أن اليوم الثاني مثال إذ المراد به أيام الرمي فهو للاحتراز عن اليوم الأول فإنه لا رمي فيه إلا جمرة العقبة (قوله حسن) الأولى حسن بالمد أي هو مسنون لقوله لسقوط الترتيب ثم إن رمى في وقت الرمي لا شيء عليه وإن أخر إلى الثاني كان عليه بتأخير الجمرة الواحدة سبع صدقات لأنها أقل رمي يومها وإن أخر الكل أو إحدى عشرة حصاة التي هي أكثر رمي اليوم فعليه دم عند الإمام ولا شيء بالتأخير عندهما رحمتي فافهم وقدمنا في بحث الرمي أن رمي كل يوم فيه أداء وفيما يليه سوى اليوم الرابع أداء وفي اليوم الذي يليه قضاء فيه الجزاء وبغروب شمس الرابع فات وقت الأداء والقضاء ولزم الجزاء (قوله لسقوط الترتيب) هو المختار وعن محمد أنه واجب كما قدمناه في بحث الرمي (قوله ويجوز) راجع لقوله ماشيا ولقوله من منزله وقوله في الأصح راجع للوجوب فيهما ومقابل الأول رواية الأصل أي المبسوط لمحمد بالتخيير بين الركوب والمشي ورواية عن الإمام أن الركوب أفضل ومقابل الثاني القول بأن محل وجوب ابتداء المشي من الميقات والقول بأنه من محل يحرم منه لأن ابتداء الحج الإحرام وانتهاؤه طواف الزيارة فيلزمه بقدر ما التزم والمعول عليه التصحيح الأول لما روي عن أبي حنيفة لو أن بغداديا قال إن كلمت فلانا فعلي أن أحج ماشيا فلقيه بالكوفة فكلمه فعليه أن يمشي من بغداد وتمامه في الفتح والبحر * (تنبيه) * صريح كلامهم هنا أن الحج ماشيا أفضل منه راكبا كما سلف فالمناسب للشارح أول كتاب الحج وقدمنا الكلام عليه هناك (قوله حتى يطوف الفرض) وفي النذر بالعمرة حتى يحلق لباب قال شارحه وقياسه في الحج أن يتقيد بحلقه قبل الطواف أو بعده ليخرج عن إحرامه اهـ قلت لكن بمجرد الطواف في الحج يحلل عن غير النساء

من أن ظاهر كلامهم أنه إن تصدق بما ذكر ونحوه لا ضمان عليه مخالف لصريح المنقول (قوله فإن أطعم منه) أي مما منع منه من الأكل وقوله ضمن قيمته لأن الصدقة لا تصح على غني وعبارة البحر لو ركبها أو حمل عليها فانتقصت فعليه ضمان ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الأغنياء لأن جواز الانتفاع بها للأغنياء معلق ببلوغ المحل (قوله وينضح) أي يرش بفتح الضاد وكسرها بحر وفائدته قطع اللبن (قوله لو المذبح قريبا) مفعل بمعنى الزمان أي زمان الذبح لقولهم بعد إذا كان قريبا من وقت الذبح ح وفي بعض النسخ لو الذبح بدون ميم وهذا أولى ليشمل ما قرب وقته ومكانه فإنه قد يكون في الحرم ولم يدخل وقته وهو يوم النحر وقد يكون في خارجه ودخل وقته ولا يصح أن يراد كل من الزمان والمكان في المصدر الميمي لأن المشترك لا يستعمل في معنييه أفاده الرحمتي (قوله وتصدق به) أي على الفقراء فإن صرفه لنفسه أو استهلكه أو دفعه لغني ضمن قيمته أي فيتصدق بها أو بقيمته شرح اللباب (قوله ويقيم الخ) لأن الوجوب متعلق بذمته وهذا إذا كان موسرا أما إذا كان معسرا أجزأه ذلك المعيب لأن المعسر لم يتعلق الإيجاب بذمته وإنما تعلق بما عينه سراج (قوله واجب) هل يدخل فيه هنا ما لو نذر شاة معينة فهلكت ولزمه غيرها أو لا لكون الواجب في العين لا في الذمة بحر والظاهر الثاني كما يفيده ما نقلناه عن السراج وما نقلناه عنه قريبا (قوله عطب أو تعيب) أي قبل وصوله إلى محله من الحرم أو زمانه المعين له شرح اللباب والعطب الهلاك وبابه علم (قوله بما يمنع الأضحية) كالعرج والعمى ط عن القهستاني (قوله ما شاء) أي من بيع ونحوه فتح (قوله ولو كان العيب) خصه بالذكر لأن ما عطب لا يمكن ذبحه ولما فرض المسألة في الهداية في المعطوب قال في الفتح المراد بالعطب الأول حقيقته وبالثاني القرب منه ومثله في البحر وهذا أولى لأن ما قرب من العطب لا يمكن وصوله إلى الحرم فينحر في الطريق بخلاف المعيب الذي لم يصل إلى هذه الحالة فإنه إذا أمكن سوقه لا داعي لنحره في غير الحرم بل يذبحه فيه ففي التعبير بالمعيب إيهام (قوله نحره الخ) أي وليس عليه غيره لأنه لم يكن متعلقا بذمته كمن قال لله علي أن أتصدق بهذه الدراهم وأشار إلى عينها فتلفت سقط الوجوب ولم يلزمه غيرها سراج (قوله ولا يطعم) بفتح الياء من باب علم أي لا يأكل ح فإن أكل أو أطعم غنيا ضمن لباب (قوله لعدم بلوغه محله) قال في الهداية لأن الإذن بتناوله معلق بشرط بلوغه محله فينبغي أن لا يحل قبل ذلك أصلا إلا أن التصدق على الفقراء أفضل من أن يتركه جزرا للسباع وفيه نوع تقرب والتقرب هو المقصود (قوله بدنة التطوع) قيد بالبدنة لأنه لا يسن تقليد الشاة ولا تقلد عادة بحر (قوله ومنه النذر) لأنه لما كان بإيجاب العبد كان تطوعا أي ليس بإيجاب الشارع ابتداء بحر (قوله فقط) أفاد أنه لا يقلد دم الجنايات ولا دم الإحصار لأنه جابر فيليق ستره كما في الهداية ولو قلده لا يضر بحر عن المبسوط * (فرع) * كل ما يقلد يخرج إلى عرفات وما لا فلا ولو ذبح في الحرم ولو لم يعرف بما يقلد لا بأس به سراج (قوله شهدوا الخ) بيانه ما في اللباب إذا التبس هلال ذي الحجة فوقفوا بعد إكمال ذي القعدة ثلاثين يوما ثم تبين بشهادة أن ذلك اليوم كان يوم النحر فوقوفهم صحيح وحجهم تام ولا تقبل الشهادة اهـ (قوله حتى الشهود) أي حجهم صحيح وإن كان عندهم أن هذا اليوم يوم النحر حتى لو وقفوا على رؤيتهم لم يجز وقوفهم وعليهم أن يعيدوا الوقوف مع الإمام وإن لم يعيدوا فقد فاتهم الحج وعليهم أن يحلوا بالعمرة وقضاء الحج من قابل كما في اللباب وغيره (قوله للحرج الشديد) بيان لوجه الاستحسان أي لأن فيه بلوى عامة لتعذر الاحتراز عنه والتدارك غير ممكن وفي الأمر بالإعادة حرج بين فوجب أن يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما إذا وقفوا يوم التروية لأن التدارك ممكن في الجملة بأن يزول الاشتباه في يوم عرفة هداية (قوله وقبله الخ) أي ولو شهدوا بعد الوقوف بوقوفهم قبل وقته قبلت شهادتهم وقوله إن أمكن التدارك فيه نظر لأنهم إذا شهدوا أن اليوم الذي وقفوا فيه يوم التروية فلا شك أن التدارك بأن يقفوا يوم عرفة ممكن كما قاله ابن كمال واعترض قول الهداية في الجملة الخ بأنه لا حاجة إليه قلت لكن اعتراضه ساقط لأن قول الهداية بأن يزول الاشتباه في يوم عرفة بيان لقوله في الجملة ومعناه أنهم لو شهدوا اليوم عرفة وزال الاشتباه

فإن أطعم منه غنيا ضمن
قيمته مبسوط ولا يحلبها
(وينضح ضرعها بالماء
البارد) لو المذبح قريبا وإلا
حلبه وتصدق به (ويقيم
بدل) هدي (واجب عطب
أو تعيب بما يمنع) الأضحية
(وصنع بالمعيب ما شاء ولو)
كان المعيب (تطوعا نحره
وصبغ قلادته) بدمه
(وضرب به صفحة سنامه)
ليعلم أنه هدي للفقراء ولا
يطعم (ولا يطعم منه غنيا)
لعدم بلوغه محله (ويقلد
بدنة) التطوع) ومنه
النذر (والمتعة والقران فقط)
لأن الإشهار بالعبادة أليق
والستر بغيرها أحق
(شهدوا) بعد الوقوف
(بوقوفهم بعد وقته لا تقبل)
شهادتهم والوقوف صحيح
استحسانا حتى الشهود
للحرج الشديد (وقبله)
أي قبل وقته (قبلت إن
أمكن التدارك) ليلا مع
أكثرهم وإلا لا (رمى في
اليوم الثاني)

مضطرا أو من أهل الصلاح أو من آل بيت النبي صلى الله عليه وسلم فقد يكون ذلك كرامة له نقل من عجائب
وغرائبها كما حكي في المنامات عن رجل أراد الحج فحمل ألف دينار ليتأهب بها فجاءته امرأة في
الطريق وقالت له إني من آل بيت النبي صلى الله عليه وسلم وبي ضرورة فأفرغ لها ما معه فلما رجع حجاج
بلده صار كلما لقي رجلا منهم يقول له تقبل الله منك فتعجب من قولهم فرأى النبي صلى الله عليه وسلم في
نومه وقال له تعجبت من قولهم تقبل الله منك قال نعم يا رسول الله قال إن الله خلق ملكا على صورتك حج عنك
وهو يحج عنك إلى يوم القيامة بإكرامك لامرأة مضطرة من آل بيتي فانظر إلى هذا الإكرام الذي نلته لم تنله
بحجات ولا بمشاعر بها (قوله لوقفة الجمعة الخ) في الشرنبلالية عن الزيلعي أفضل الأيام يوم عرفة إذا وافق يوم
الجمعة وهو أفضل من سبعين حجة في غير جمعة رواه رزين بن معاوية في تجريد الصحاح اهـ لكن نقل المناوي
عن بعض الحفاظ أن هذا حديث باطل لا أصل له نعم ذكر الغزالي في الإحياء أنه قال بعض السلف إذا وافق
يوم عرفة يوم جمعة غفر لكل أهل عرفة وهو أفضل يوم في الدنيا وفيه حج رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة
الوداع وكان واقفا إذ نزل قوله تعالى اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي فقال أهل الكتاب
لو أنزلت هذه الآية علينا لجعلناه يوم عيد فقال عمر رضي الله عنه أشهد لقد أنزلت في يوم عيدين اثنين
يوم عرفة ويوم جمعة على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو واقف بعرفة اهـ (قوله بلا واسطة) في
المنسك الكبير للسندي فإن قيل ورد أنه يغفر لجميع أهل الموقف مطلقا فما وجه تخصيص ذلك بيوم
الجمعة قيل لأنه يغفر يوم الجمعة بلا واسطة وفي غيره يهب قوما لقوم وقيل إنه يغفر في وقفة الجمعة للحاج وغيره
وفي غيره للحاج فقط وإن قيل قد يكون في الموقف من لا يقبل حجه فكيف يغفر له قيل يحتمل أن تغفر له الذنوب
ولا يثاب ثواب الحج المبرور فالمغفرة غير مقيدة بالقبول والأوجه أن الأحاديث وردت بالمغفرة
لجميع أهل الموقف فلا بد من هذا القيد والله أعلم * (تتمة) * قال العلامة نوح في رسالته المسماة بتحقيق
الحج الأكبر قيل إنه الذي حج فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو المشهور وقيل يوم عرفة جمعة أو غيرها
وإليه ذهب ابن عباس وابن عمر وابن الزبير وغيرهم وقيل يوم النحر وإليه ذهب علي وابن أبي أوفى والمغيرة
ابن شعبة وقيل أيام منى كلها وهو قول مجاهد وسفيان الثوري وقال مجاهد الحج الأكبر القران
والأصغر الإفراد وقال الزهري والشعبي وعطاء الأكبر الحج والأصغر العمرة (قوله صلى وقت العشاء
بالوقوف) بأن كان لو مكث لصلى العشاء في الطريق يطلع الفجر قبل وصوله إلى عرفة ولو ذهب فاته
فوت وقت العشاء (قوله يدع الصلاة الخ) مشى عليه في السراج واختاره في شرح اللباب حيث قال لأن تأخير
الوقوف لعذر مع إمكان التدارك بقضاء العام القابل جائز وليس في الشرع ترك فرض حاضر لتحصيل فرض آخر
بال وهذا هو الظاهر المتبادر من الأدلة النقلية والعقلية وهو مختار الرافعي خلافا للنووي من الأئمة الشافعية
قال صاحب التحقيق على ما نقله عنه في قوله من أنه يقضيها حتما قال وهذا أقول له من وجه
مستحسن اهـ (قوله قيل نعم الخ) أي لحديث ابن ماجه في سننه المروي عن عبد الله بن كنانة بن عباس بن
مرداس أن أباه أخبره عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا لأمته عشية عرفة فأجيب أني قد غفرت
لهم ما خلا المظالم فإني آخذ للمظلوم منه فقال أي رب إن شئت أعطيت المظلوم الجنة وغفرت للظالم فلم يجب
عشيته فلما أصبح بالمزدلفة أعاد الدعاء فأجيب إلى ما سأل الحديث وقال ابن حبان كنانة روى عنه ابنه
منكر الحديث وكلاهما ساقطا الاحتجاج وقال البيهقي هذا الحديث له شواهد كثيرة ذكرناها في كتاب
شعب الإيمان فإن صح بشواهده ففيه الحجة وإلا فقد قال تعالى ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء وظلم بعضهم بعضا دون
الشرك اهـ وروى ابن المبارك أنه صلى الله عليه وسلم قال إن الله عز وجل قد غفر لأهل عرفات وأهل
المشعر وضمن عنهم التبعات فقام عمر فقال يا رسول الله هذا لنا خاصة قال هذا لكم ولمن أتى من بعدكم إلى يوم
القيامة فقال عمر رضي الله عنه كثر خير ربنا وطاب وتمامه في الفتح وساق فيه أحاديث أخر والحاصل أن

مطلب في فضل وقفة الجمعة

* لوقفة الجمعة فضيلة سبعين حجة ويغفر فيها لكل فرد بلا واسطة يصلي إن فات وقت العشاء بالوقوف فيدع الصلاة ويذهب إلى عرفة للضرورة

* هل الحج يكفر الكبائر قيل نعم كحربي أسلم وقيل غير المتعلقة بالآدمي كذمي أسلم وقال عياض أجمع أهل السنة أن الكبائر لا يكفرها إلا التوبة ولا قائل بسقوط الدين ولو حقا لله تعالى كدين صلاة وزكاة ثم إثم المطل وتأخير الصلاة ونحوها يسقط وهذا معنى التكفير على القول به

مطلب في الحج الأكبر

مطلب في تكفير الحج الكبائر

فتأمل (قوله وفى أقله بحسابه) أى يلزمه التصدق بقدره من قيمة الشاة الوسط بحر (قوله لا شئ عليه) لعدم العرف بالتزام النسك، ولان مسجد المدينة يجوز دخوله بلا احرام فلم يصر به ملتزما للاحرام كما فى الفتح وغيره (قوله اشترى محرمة) وكذا لو اشترى عبدا محرما فله أن يحلله بحر (قوله ولو بالاذن) أى ولو كانت محرمة بأذن البائع (قوله لعدم خلف وعده) أى وعد المشترى فانه ما وعدها بخلاف البائع لو أذن لها فانه كان يكره له أن يحللها كما فى البحر (قوله بقص شعرها الخ) أفاد أنه لا يثبت التحليل بقوله حللتك بل بفعله أو بفعلها بأمره كالامتشاط بأمره بحر قلت وأفاد أيضا أنه لا يتوقف تحليلها على أفعال الحج بل تخرج من الاحرام بمجرد ما هو من المحظورات ولا يرد عليه ما صرحوا به من أن من فسد حجه لا يخرج عن الاحرام الا بالافعال ويلزمه التحلل بها كما توهمه الشرنبلالى فى الجنايات للفرق الواضح بين المأمور بالرفض والمنهى عنه ألا ترى أن من أحرم بحجتين لزمه رفض أحدهما ويتحلل منه بالحلق ولا يلزمه أفعاله وكذا المحصر بعدو أو مرض يتحلل بالهدى وكذا هنا فان الامة ممنوعة عن المضى لحق المولى ومثلها الزوجة أما من فسد حجه فانه مأمور بالمضى فى فاسده كما نبها على ذلك فى الجنايات فافهم وأفاد أيضا أنه لا يتوقف تحليلهما على الهدى وان وجب عليهما بعد كما صرح به فى اللباب وعليهما ارسال هدى وحج وعمرة ان كان احرامهما بالحج وعمرة ان كان بالعمرة وذلك على الأمة والعبد بعد العتق كما قدمناه أول باب الاحصار (قوله وهو أولى الخ) لان الجماع أعظم محظورات الاحرام حتى تعلق به الفساد بحر وذكر بعده أن جماعها تحليل لها ان علم باحرامها والا فلا وبعد بحثها (قوله وكذا) أى له أن يحللها ولا يتأخر تحليله اياها الى ذبح الهدى بحر (قوله ان لها محرم) فانها استجمعت حينئذ شرائط الوجوب وليس له منعها ح (قوله والا) أى ان لم يكن لها محرم (قوله فهى محصرة) لعدم المحرم والزوج منعها لعدم وجوب خروجه معها فكانت محصرة شرعا (قوله ولا تتحلل الا بالهدى) أى ليس له أن يحللها من ساعته كما فى حج النفل بل يتأخر تحليله اياها الى ذبح الهدى وهذا أحد قولين وعزاه فى النسك الكبير الى الكرخى والمبسوط وعزا الى الاصل أن للزوج تحليلها بلا هدى كما فى شرح اللباب فعلى رواية الاصل لا فرق بين النفل والفرض (قوله وكذا المكاتبة) لانها حرة من وجه ط (قوله بخلاف الامة) فله أن يرجع بعد الاذن لانه مالك لمنافعها وهى لا تملك فيكون الامر اليه ط لكنه يكره كامر (قوله الا اذا أذن) استثناء منقطع ط (قوله فليس لزوجها منعها) وذلك لانها فى تصرف السيد بعد زواجها فيجوز له أن يأتى بخدمتها ولا يجب عليه تبوئتها ط وهذا أولى من قوله فى شرح اللباب لعل هذا اذا لم يبوّئها (قوله حج الغنى أفضل من حج الفقير) لان الفقير يؤدى الفرض من مكة وهو متطوع فى ذهابه وفضيلة الفرض أفضل من فضيلة التطوع ح عن المنح وهذا انما يظهر فى حج الفرض كما قاله ط وفيما اذا أحرما من الميقات أما لو أحرما من دويرة أهلهما فقد تساويا فى وجوب الذهاب (قوله حج الفرض أولى من طاعة الوالدين) لانه لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق سبحانه وتعالى لكن هذا اذا لم يضيعا بسفره لما قدمه أول الحج أنه يكره بلا اذن من يجب استئذانه أى كأحد الابوين المحتاج الى خدمته وقدمنا ان الاجداد والجدات كالابوين عند فقدهما (قوله بخلاف النفل) أى فان طاعتهما أولى منه مطلقا كما قدمناه عن البحر عن الملتقط (قوله ورجح فى البزازية أفضلية الحج) حيث قال الصدقة أفضل من الحج تطوعا كذا روى عن الامام لكنه لما حج وعرف المشقة أفتى بأن الحج أفضل ومراده أنه لو حج نفلا وأنفق ألفا فلو تصدق بهذه الالف على المحاويج فهو أفضل لا أن يكون صدقة فلس أفضل من انفاق ألف فى سبيل الله تعالى والمشقة فى الحج لما كانت عائدة الى المال والبدن جميعا فضل فى المختار على الصدقة اه قال الرحمتى والحق التفصيل فما كانت الحاجة فيه أكثر والمنفعة فيه أشمل فهو الافضل كما ورد حجة أفضل من عشر غزوات وورد عكسه فيحمل على ما كان أنفع فاذا كان أشجع وأنفع فى الحرب فجهاده أفضل من حجه أو بالعكس فحجه أفضل وكذا بناء الرباط ان كان محتاجا اليه كان أفضل من الصدقة وحج النفل واذا كان الفقير

فى أقله بحسابه ولو نذر المشى الى المسجد الحرام أو مسجد المدينة أو غيرهما لا شئ عليه (اشترى محرمة) ولو (بالاذن له أن يحللها) بلا كراهة لعدم خلف وعده (بقص شعرها أو بقلم ظفرها) أو بمس طيب (ثم يجامع وهو أولى من التحليل بجماع) وكذا لو نكح محرمة محرمة بنفل بخلاف الفرض ان لها محرم والا فهى محصرة ولا تتحلل الا بالهدى ولو أذن لامرأته بنفل ليس له الرجوع لملكها منافعها وكذا المكاتبة بخلاف الامة الا اذا أذن لامته فليس لزوجها منعها

(فروع) حج الغنى أفضل من حج الفقير * حج الفرض أولى من طاعة الوالدين بخلاف النفل * بناء الرباط أفضل من حج النفل واختلف فى الصدقة ورجح فى البزازية أفضلية الحج لمشقته فى المال والبدن جميعا قال وبه أفتى أبو حنيفة حين حج وعرف المشقة

مطلب فى تفضيل الحج على الصدقة

فانهما سافرا للاحتياج كما لا يأثم العباس بن مرداس كما وقع في البحر فانه صحابي والصحابة كلهم عدول
كما بين في محله فافهم (قوله ويندب دخول البيت) وينبغي أن يقصد مصلاه صلى الله عليه وسلم وكان ابن عمر
اذا دخله مشى قبل وجهه وجعل الباب قبل ظهره حتى يكون بينه وبين الجدار الذي قبل وجهه قريب من
ثلاثة أذرع ثم يصلي يتوخى مصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم والبلاطة الخضراء بين العمودين
مصلاه عليه السلام فاذا صلى الى الجدار المذكور وضع خده عليه واستغفر وحمد ثم يأتي الاركان فيحمد
ويهلل ويسبح ويكبر ويسأل الله تعالى ما شاء ويلزم الادب ما استطاع بظاهره وباطنه فتح (قوله اذا لم
يشتمل الخ) ومثله فيما يظهر دفع الرشوة على دخوله لقوله في شرح اللباب ويحرم أخذ الاجرة ممن يدخل
البيت أو يقصد زيارة مقام ابراهيم عليه السلام بلا خلاف بين علماء الاسلام وأئمة الانام كما صرح به في
البحر وغيره اه وقد صرحوا بان ما حرم أخذه حرم دفعه الا لضرورة ولا ضرورة هنا لان دخول البيت ليس
من مناسك الحج (قوله ولا يجوز الخ) ثم قيل ذكر المرشدي في بعض رسائله ما نصه قال العلامة قطب الدين الحنفي
والذي يظهر لي أن الكسوة ان كانت من قبل السلطان من بيت المال فأمرها راجع الى الامام يعطيها لمن شاء من
الشيبيين أو غيرهم وان كانت من أوقاف السلاطين وغيرهم فأمرها راجع الى شرط الواقف فيها فهي لمن
عينها له وان جهل شرط الواقف فيها عمل فيها بما جرت به العوائد السالفة كما هو الحكم في سائر الاوقاف
وكسوة الكعبة الشريفة الآن من أوقاف السلاطين ولم يعلم شرط الواقف فيها وقد جرت عادة بني شيبة أنهم
يأخذون لانفسهم الكسوة العتيقة بعد وصول الكسوة الجديدة فيبقون على عادتهم فيها والله أعلم (قوله
وله لبسها) أي للشاري ولو كان امرأة أو كان جنبا ولو كانت الكسوة من غير الحرير كما في شرح اللباب ونقل
بعض المحشين عن المنسك الكبير للسندي تقييد ذلك بما اذا لم يكن عليها كتابة لا سيما كلمة التوحيد
(قوله الا اذا قتل فيه) والا المرتد فانه يعرض عليه الاسلام فان أسلم والا قتل كذا في شرح اللباب نقلا
عن المنتقى لكن عبارة اللباب هكذا ومن جنى في غير الحرم بان قتل أو ارتد أو زنى أو شرب الخمر أو فعل غير ذلك
مما يوجب الحد ثم لجأ اليه لا يتعرض له ما دام في الحرم ولكن لا يبايع ولا يؤاكل ولا يجالس ولا يؤوى الى
أن يخرج منه فيقتص منه وان فعل شيئا من ذلك في الحرم يقام عليه الحد فيه ومن دخل الحرم مقاتلا قتل
فيه اه وكذا سيأتي في المتن قبيل باب القود من الجنايات ما حاصله أن الملتجئ الى الحرم لم يقتل فيه ولم يخرج
منه للقتل الخ زاد الشارح هناك وأما فيما دون النفس فيقتص منه في الحرم اجماعا اه ونقل في شرح
اللباب عن التتمة نقلا عن المنتقى في التقييد قيل وقال انه مخالف لظاهر اطلاقهم ثم أجاب بتقييد
اطلاقهم بما اذا لم يحدث الردة ... الاسلام ثانيا في الحرم وذكر أيضا عن البحر
عن أبي حنيفة لا يقطع يد السارق في الحرم خلافا لهما اه فاستفيد من عبارة اللباب ان من فعل شيئا من ذلك
في الحرم يقام عليه الحد فيه فافاد كلام اللباب وكلام البحر أن الحدود لا تقام في الحرم على من جنى
خارجه ثم لجأ اليه ولو كان ذلك فيما دون النفس بخلاف ما اذا كانت الجناية فيه وعلى هذا فيفرق فيما دون
النفس بين اقامة الحد وبين القصاص من حيث ان الحد فيه لا يقام في الحرم الا اذا كانت الجناية فيه بخلاف
القصاص ولعل وجه الفرق ما صرحوا به من ان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فمن جنى على المال اذا
لجأ الى الحرم يؤخذ منه لانه حق العبد فكذا يقتص منه في الاطراف بخلاف الحد لانه حق الرب تعالى
وبخلاف القصاص في النفس لانه ليس بمنزلة المال وأما ما في صحيح البخاري من قتله صلى الله عليه وسلم عام
الفتح ابن خطل وهو متعلق بأستار الكعبة فلا ينافي ما قلناه لانه انما ثبت انه في ساعة أحل له الحرم والله تعالى أعلم (قوله لا يتقى فيه)
لان فيه تقذير البيت الشريف وقد أمر الله تعالى بتطهيره وكذا الحكم في سائر المساجد لانه يجب تطهيرها عن
الاقذار حتى قالت ان كانت هذه هي العلة فهي شاملة لكل مسجد (قوله يكره الاستنجاء بماء زمزم) وكذا
ازالة النجاسة الحقيقية من ثوبه أو بدنه حتى ذكر بعض العلماء تحريم ذلك وسيجيء نقله الى البلاد فقد

مطلب في دخول البيت

يندب دخول البيت اذا لم يشتمل على ايذاء نفسه أو غيره وما يقوله العوام من العروة الوثقى والمسمار الذي في وسط البيت بدعة باطلة لا أصل له ولا يجوز شراء الكسوة من بني شيبة بل من الامام أو نائبه وله لبسها ولو جنبا أو حائضا * لا يقتل في الحرم الا اذا قتل فيه ولو قتل في البيت لا يقتل فيه * يكره الاستنجاء بماء زمزم لا الاغتسال

مطلب في استعمال كسوة الكعبة

مطلب فيمن جنى في غير الحرم ثم التجأ اليه

مطلب في كراهة الاستنجاء بماء زمزم

حديث ابن ماجه وان ضعف فله شواهد تصححه والآية أيضا تؤيده ومما يشهد له أيضا حديث البخاري مرفوعا من حج ولم يرفث ولم يفسق رجع من ذنوبه كيوم ولدته أمه وحديث مسلم مرفوعا ان الاسلام يهدم ما كان قبله وان الهجرة تهدم ما كان قبلها وان الحج يهدم ما كان قبله لكن ذكر الاكمل في شرح المشارق في هذا الحديث أن الحربي تحبط ذنوبه كلها بالاسلام والهجرة والحج حتى لو قتل وأخذ المال وأحرزه بدار الحرب ثم أسلم لم يؤاخذ بشيء من ذلك وعلى هذا كان الاسلام كافيا في تحصيل مراده ولكن ذكر صلى الله عليه وسلم الهجرة والحج تأكيدا في بشارته وترغيبا في مبايعته فان الهجرة والحج لا يكفران المظالم ولا يقطع فيهما بمحو الكبائر وانما يكفران الصغائر ويجوز أن يقال والكبائر التي ليست من حقوق أحد كاسلام الذمي اه ملخصا وهكذا ذكر الامام الطيبي في شرحه وقال ان الشارحين اتفقوا عليه وهكذا ذكر النووي والقرطبي في شرح مسلم كما في البحر وفي شرح اللباب ومشى الطيبي على أن الحج يهدم الكبائر والمظالم ووقع منازعة غريبة بين أمير بادشاه من الحنفية حيث مال الى قول الطيبي وبين الشيخ ابن حجر المكي من الشافعية وقد مال الى قول الجمهور وكتبت رسالة في بيان هذه المسألة اه قلت وظاهر كلام الفتح الميل الى تكفير المظالم أيضا وعليه مشى الامام السرخسي في شرح السير الكبير وقاس عليه الشهيد الصابر المحتسب وعزاه أيضا المناوي الى القرطبي في شرح حديث من حج فلم يرفث الخ فقال وهو يشمل الكبائر والتبعات واليه ذهب القرطبي وقال عياض هو محمول بالنسبة الى المظالم على من تاب وعجز عن وفائها وقال الترمذي هو مخصوص بالمعاصي المتعلقة بحق الله تعالى لا العباد ولا يسقط الحق نفسه بل من عليه صلاة يسقط عنه اثم تأخيرها لا نفسها ولو أخرها بعده تجدد اثم آخر اه ونحوه في البحر وحقق ذلك البرهان اللقاني في شرحه الكبير على جوهرة التوحيد بأن قوله صلى الله عليه وسلم خرج من ذنوبه لا يتناول حقوق الله تعالى وحقوق عباده لانها في الذمة ليست ذنبا وانما الذنب المطل فيها فالذي يسقط اثم مخالفة الله تعالى فقط اه والحاصل أن تأخير الدين وغيره وتأخير نحو الصلاة والزكاة من حقوقه تعالى فيسقط اثم التأخير فقط عما مضى دون الاصل ودون التأخير المستقبل قال في البحر فليس معنى التكفير كما يتوهمه كثير من الناس أن الدين يسقط عنه وكذا قضاء الصلاة والصوم والزكاة اذ لم يقل أحد بذلك اه وبه ظهر أن قول الشارح كحربي أسلم في غير محله لاقتضائه كما قال ح سقوط نفس الحق ولا قائل به كما علمته بل هذا الحكم يخص الحربي كما مر عن الاكمل قلت قد يقال بسقوط نفس الحق اذا مات قبل القدرة على أدائه سواء كان حق الله تعالى أو حق عبد وليس في تركته ما يفي به لانه اذا سقط اثم التأخير ولم يتحقق منه اثم بعده فلا مانع من سقوط نفس الحق أما حق الله تعالى فظاهر وأما حق العبد فالله تعالى يرضي خصمه عنه كما مر في الحديث والظاهر أن هذا هو مراد القائلين بتكفير المظالم أيضا والا لم يبق للقول بتكفيرها محل على أن نفس مطل الدين حق عبد أيضا لان فيه جناية عليه بتأخير حقه عنه فحيث قالوا بسقوطه فليسقط نفس الدين أيضا عند العجز كما تقدم عن عياض لكن تقييد عياض بالتوبة والعجز غير ظاهر لان التوبة مكفرة بنفسها وهي انما تسقط حق الله تعالى لا حق العبد فتعين كون المسقط هو الحج كما اقتضته الاحاديث المارة وأما انه لا قائل بسقوط الدين فنقول نعم ذلك عند القدرة عليه بعد الحج وعليه يحمل كلام الشارحين المار وحينئذ فيصح قول الشارح كحربي أسلم بهذا الاعتبار فافهم ثم اعلم أن تجويزهم تكفير الكبائر بالهجرة والحج مناف لنقل عياض الاجماع على انه لا يكفرها الا التوبة ولا سيما على القول بتكفير المظالم أيضا بل القول بتكفير اثم المطل وتأخير الصلاة ينافيه لانه كبيرة وقد كفرها الحج بلا توبة وكذا ينافيه عموم قوله تعالى ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء وهو اعتقاد أهل الحق ان من مات مصرا على الكبائر كلها سوى الكفر فانه قد يعفى عنه بشفاعة أو بمحض الفضل والحاصل كما في البحر أن المسألة ظنية فلا يقطع بتكفير الحج الكبائر من حقوقه تعالى فضلا عن حقوق العباد والله تعالى أعلم (قوله ضعيف) أي بجهالة راويه عبد الله

حديث ابن ماجه أنه عليه الصلاة والسلام استجيب حتى في الدماء والمظالم ضعيف

فافهم

مرة أخرى ينوي بها ويقرأ الا ان في ذلك زيادة تعظيمه صلى الله عليه وسلم ولو أجلّه ولو أوقفه فلا هر ماذكرنا من قوله صلى الله عليه وسلم من جاءني زائرا لا تعمله حاجة الا زيارتي كان حقا علي أن أكون شفيعا له يوم القيامة اهـ ح ونقل الرحمتي عن العارف الملا جامي انه أفرد الزيارة عن الحج حتى لا يكون له مقصد غيرها في سفره (قوله وقد أخبر الخ) أي بقوله صلى الله عليه وسلم صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه من المساجد الا المسجد الحرام وصلاة في المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة في مسجدي رواه أحمد وابن حبان في صحيحه وصححه ابن عبد البر وقال انه مذهب عامة أهل الاثر من الباب وقد مر الكلام على المضاعفة المذكورة قبيل باب القران وفي الحديث المتفق عليه لا تشد الرحال الا الى ثلاثة مساجد المسجد الحرام ومسجدي هذا والمسجد الاقصى والمعنى كما أفاده في الاحياء أنه لا تشد الرحال لمسجد من المساجد الا لهذه الثلاثة لما فيها من المضاعفة بخلاف بقية المساجد فانها متساوية في ذلك فلا يرد أنه قد تشد الرحال لغير ذلك كصلة رحم وتعلم علم وزيارة المشاهد كقبر النبي صلى الله عليه وسلم وقبر الخليل عليه السلام وسائر الائمة (قوله وكذا بقية القرب) أي كالصوم والاعتكاف والصدقة والذكر والقراءة ونقل الدالاني عن الطحاوي اختصاص هذه المضاعفة بالفرائض وعن غيره النوافل كذلك (قوله ولا تكره المجاورة بالمدينة الخ) وقيل تكره كمكة وقيل انها على الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه وقد مر قبيل القران واختار في اللباب ان المجاورة بالمدينة أفضل منها بمكة وأيده بوجوه وبحث فيها شارحه القاري ثم رجح المختار في الفتح حيث ذكر فضل المجاورة بمكة ثم قال لكن الفائز بهذا مع السلامة أقل القليل فلا يبنى الفقه باعتبارهم ولا يذكر حالهم قيدا في الجواز لان شأن النفوس الدعوى الكاذبة وانما الاكذب ما تكون اذا حلفت فكيف اذا ادعت وعلى هذا يجب كون الجوار بالمدينة المشرفة كذلك فان تضاعف السيئات أو تعاظمها ان فقد فيها فمخافة السآمة وقلة الادب المفضي الى الاخلال بواجب التوقير والاجلال قائم اهـ قال ح وهو وجيه فكان ينبغي للشارح أن يقتصر على الكراهة ويترك التقييد بالوثوق أي اعتبارا بالغالب من حال الناس لا سيما أهل هذا الزمان والله المستعان *(خاتمة)* يستحب له اذا عزم على الرجوع الى أهله أن يودع المسجد بصلاة ويدعو بعدها بما أحب وأن يأتي القبر الكريم فيسلم ويدعو ويسأل الله تعالى أن يوصله الى أهله سالما ويقول غير مودع يا رسول الله ويجتهد في خروج الدمع فانه من أمارات القبول وينبغي أن يتصدق بشيء على جيران النبي صلى الله عليه وسلم ثم ينصرف متباكيا متحسرا على مفارقة الحضرة النبوية كما في الفتح وينبغي عند الرجوع أن يكبر على كل شرف من الارض ويقول آيبون تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده وهذا متفق عليه عنه عليه الصلاة والسلام واذا أشرف على بلده حرك دابته ويقول آيبون الخ ويرسل الى أهله من يخبرهم ولا يبغتهم فانه منهي عنه واذا دخلها بدأ بالمسجد فصلى فيه ركعتين ان لم يكن وقت كراهة ثم يدخل منزله ويصلي فيه ركعتين ويحمد الله ويشكره على ما أولاه من اتمام العبادة والرجوع بالسلامة ويديم حمده وشكره مدة حياته ويجتهد في مجانبة ما يوجب الاحباط في باقي عمره وعلامة الحج المبرور ان يعود خيرا مما كان وهذا آخر ما يسر الله تعالى لعبده الضعيف من ربع العبادات أسأل الله رب العالمين ذا الجود العميم أن يحقق لي فيه الاخلاص ويجعله زادا الى يوم القيامة انه على ما يشاء قدير وبالاجابة جدير وأن يسهل اكمال هذا الكتاب مع الاخلاص والنفع العميم لي ولعباده والبلاد في أكثر البلاد والحمد لله أولا وآخرا وظاهرا وباطنا وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تحرر على يد أحقر الورى جامعه الفقير محمد عابدين غفر الله له ولوالديه والمسلمين آمين والحمد لله رب العالمين سنة ١٢٤٣

*(بسم الله الرحمن الرحيم * كتاب النكاح)*

ذكره عقب العبادات الاربع أركان الدين لانه بالنسبة اليها كالبسيط الى المركب لانه عبادة من وجه معاملة من وجه وقدمه على الجهاد وان اشتركا في أن كلا منهما سبب لوجود المسلم والاسلام لان ما يحصل

وقد أخبر أن صلاة في مسجده بألف في غيره الا المسجد الحرام وكذا بقية القرب ولا تكره المجاورة بالمدينة وكذا بمكة لمن يثق بنفسه *(كتاب النكاح)*

مطلب في المجاورة بالمدينة المشرفة ومكة المكرمة

روى الترمذي عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تحمله وتخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يحمله وفي غير الترمذي أنه كان يحمله وكان يصبه على المرضى ويسقيهم وأنه حنك به الحسن والحسين رضي الله عنهما من اللباب وشرحه *(تنبيه)* لا بأس بإخراج التراب والأحجار التي في الحرم وكذا قيل في تراب البيت المعظم إذا كان قدرا يسيرا للتبرك به بحيث لا تفوت به عمارة المكان كذا في الظهيرية وصوب ابن وهبان المنع عن تراب البيت لئلا يتسلط عليه الجهال فيفضي إلى خراب البيت والعياذ بالله تعالى لأن القليل من الكثير كثير كذا في معين المفتي للمصنف (قوله لا حرم للمدينة عندنا) أي خلافا للأئمة الثلاثة قال في الكافي لا يعرف تناول الاصطياد بالنص القاطع ولا يحرم إلا بدليل قطعي ولم يوجد قال ابن المنذر قال الشافعي في الجديد ومالك في المشهور وأكثر من لقيناه من علماء الأمصار لا جزاء على قاتل صيده ولا على قاطع شجره وأوجب الجزاء ابن أبي ليلى وابن أبي ذئب وابن نافع المالكي وهو القديم للشافعي ورجحه النووي وتمامه في المعراج (قوله على الراجح) يوهم أن فيه خلافا في المذهب ولم أره وفي آخر اللباب وشرحه أجمعوا على أن أفضل البلاد مكة والمدينة زادهما الله تعالى شرفا وتعظيما واختلفوا أيهما أفضل فقيل مكة وهو مذهب الأئمة الثلاثة والمروي عن بعض الصحابة وقيل المدينة وهو قول بعض المالكية والشافعية قيل وهو المروي عن بعض الصحابة ولعل هذا مخصوص بحياته صلى الله عليه وسلم أو بالنسبة إلى المهاجرين من مكة وقيل بالتسوية بينهما وهو قول مجهول لا منقول ولا معقول (قوله إلا ما الخ) قال في اللباب والخلاف فيما عدا موضع القبر المقدس فما ضم أعضاءه الشريفة فهو أفضل بقاع الأرض بالإجماع اهـ قال شارحه وكذا أي الخلاف في غير البيت فإن الكعبة أفضل من المدينة ما عدا الضريح الأقدس وكذا الضريح أفضل من المسجد الحرام وقد نقل القاضي عياض وغيره الإجماع على تفضيله حتى على الكعبة وأن الخلاف فيما عداه ونقل عن ابن عقيل الحنبلي أن تلك البقعة أفضل من العرش وقد وافقه السادة البكريون على ذلك وقد صرح التاج الفاكهي بتفضيل الأرض على السموات لحلوله صلى الله عليه وسلم بها وحكاه بعضهم عن الأكثرين لخلق الأنبياء منها ودفنهم فيها وقال النووي الجمهور على تفضيل السماء على الأرض فينبغي أن يستثنى منها مواضع ضم أعضاء الأنبياء للجمع بين أقوال العلماء (قوله مندوبة) أي بإجماع المسلمين كما في اللباب وما نسب إلى الحافظ ابن تيمية الحنبلي من أنه يقول بالنهي عنها فقد قال بعض العلماء إنه لا أصل له وإنما يقول بالنهي عن شد الرحال إلى غير المساجد الثلاثة أما نفس الزيارة فلا يخالف فيها كزيارة سائر القبور ومع هذا فقد رد كلامه كثير من العلماء وللإمام السبكي فيه تأليف منيف قال في شرح اللباب وهل تستحب زيارة قبره صلى الله عليه وسلم للنساء الصحيح نعم بلا كراهة بشروطها على ما صرح به بعض العلماء أما على الأصح من مذهبنا وهو قول الكرخي وغيره من أن الرخصة في زيارة القبور ثابتة للرجال والنساء جميعا فلا إشكال وأما على غيره فكذلك نقول بالاستحباب لإطلاق الأصحاب والله أعلم بالصواب (قوله بل قيل واجبة) ذكره في شرح اللباب وقال كما بينته في الدرة المضية في الزيارة المصطفوية وذكره أيضا الخير الرملي في حاشية المنح عن ابن حجر وقال وانتصر له ثم عبارة اللباب والفتح وشرح المختار أنها قريبة من الوجوب لمن له سعة وقد ذكر في الفتح ما ورد في فضل الزيارة وذكر كيفيتها وآدابها وأطال في ذلك وكذا في شرح المختار واللباب فليراجع ذلك من أراده (قوله ويبدأ الخ) قال في شرح اللباب وقد روى الحسن عن أبي حنيفة أنه إذا كان الحج فرضا فالأحسن للحاج أن يبدأ بالحج ثم يثني بالزيارة وإن بدأ بالزيارة جاز اهـ وهو ظاهر إذ يجوز تقديم النفل على الفرض إذا لم يخش الفوت بالإجماع اهـ (قوله ما لم يمر به) أي بالقبر المكرم أي ببلده فإن مر بالمدينة كأهل الشام بدأ بالزيارة لا محالة لأن تركها مع قربها يعد من القساوة والشقاوة وتكون الزيارة حينئذ بمنزلة الوسيلة وفي مرتبة السنة القبلية للصلاة شرح اللباب (قوله ولينو معه الخ) قال ابن الهمام والأولى فيما يقع عند العبد الضعيف تجريد النية لزيارة قبره عليه الصلاة والسلام ثم يحصل له إذا قدم زيارة المسجد أو يستمنح فضل الله تعالى في

مطلب في تفضيل مكة على المدينة

مطلب في تفضيل قبره المكرم صلى الله عليه وسلم

لا حرم للمدينة عندنا ومكة أفضل منها على الراجح إلا ما ضم أعضاءه عليه الصلاة والسلام فإنه أفضل مطلقا حتى من الكعبة والعرش والكرسي وزيارة قبره مندوبة بل قيل واجبة لمن له سعة ويبدأ بالحج لو فرضا ويخير لو نفلا ما لم يمر به فيبدأ بزيارته لا محالة ولينو معه زيارة مسجده

والرضاع وأما نحو الحيض والنفاس والإحرام والظهار قبل التكفير فهو مانع من حل الوطء لا من حل نفس
العقد فافهم (قوله تزوج الذكر والخنثى المشكل) أي أن إيراد العقد عليهما لا يفيد ملك استمتاع الرجل
بهما لعدم محليتهما له وكذا على الخنثى لامرأة أو لمثله في البحر عن الزيلعي في كتاب الخنثى لو زوجه أبوه
أو مولاه امرأة أو رجلا لا يحكم بصحته حتى يتبين حاله أنه رجل أو امرأة فإذا ظهر أنه خلاف ما زوج به تبين
أن العقد كان صحيحا وإلا فباطل لعدم مصادفة المحل وكذا إذا زوج خنثى من خنثى آخر لا يحكم بصحة النكاح
حتى يظهر أن أحدهما ذكر والآخر أنثى اهـ ولو قال الشارح والخنثى المشكل مطلقا لشمل الصور
الثلاث لكنه اقتصر على إفادة بعض أحكامه وليس فيه إجمال فافهم (قوله والوثنية) ساقط من بعض النسخ
ووجد في بعضها قبل قوله والخنثى والأولى ذكرها بعده لخروجها بالمانع الشرعي وعبر عنها بالمجوسية
المصنف في فصل المحرمات والأولى التعبير بالمشركة كما عبر به الشارح هناك (قوله والمحارم) هذا خارج
بالمانع الشرعي أيضا وكذا قوله والجنية وإنسان الماء فيما يظهر لما علل باختلاف الجنس لأن قوله تعالى والله
جعل لكم من أنفسكم أزواجا بين المراد من قوله فانكحوا ما طاب لكم من النساء وهو الأنثى من بنات آدم
فلا يثبت حل غيرها بلا دليل ولأن الجن يتشكلون بصور شتى فقد يكون ذكرا تشكل بشكل أنثى وما قيل
من أنه سأل عن جواز التزوج بها فأجاب لجهل وحماقة السائل فهو رد له بعيد لأن التشكل ممكن لأن
تشكلهم ثابت بالأحاديث والآثار والحكايات الكثيرة ولذا نهى عن قتل بعض الحيات كما عرف في
مكروهات الصلاة على أن عدم تصور ذلك لا يدل على حماقة السائل كما قاله في الأشباه وقال الأترازي إن أبا الليث
ذكر في فتاويه أن الكفار لو تترسوا بنبي من الأنبياء فهل يرمى فقال يسأل ذلك النبي ولا يتصور ذلك بعد
رسولنا صلى الله عليه وسلم ولكن أجاب على تقدير التصور كذا هنا اهـ وتمام ذلك في رسالة العلامة
سل الحسام الهندي لنصرة مولانا خالد النقشبندي (تنبيه) في الأشباه عن السراجية لا تجوز المناكحة بين
بني آدم والجن وإنسان الماء لاختلاف الجنس اهـ ومفاد المقابلة أنه لا يجوز للجني أن يتزوج إنسية أيضا
وهو مفاد التعليل أيضا (قوله وأجاز الحسن) أي البصري رضي الله عنه كما في البحر والأولى التقييد به لإخراج
الحسن بن زياد تلميذ الإمام رضي الله عنه لأنه يوهم بإطلاقه أنه رواية في المذهب وليس كذلك ط
لكنه نقل بعده عن شرح الملتقى عن زواهر الجواهر الأصح أنه لا يصح نكاح آدمي جنية كعكسه لاختلاف
الجنس فكانوا كبقية الحيوانات اهـ ويحتمل أن يكون مقابل الأصح قول الحسن المذكور فتأمل
(قوله قصدا) حال من ضمير يفيد أو نوع المصدر أي الأول كذا بخطه ط (قوله كشراء أمة) فإن
المقصود منه ملك الرقبة وحل الاستمتاع ضمني ولذا يصح في شراء المحرمة نسبا أو رضاعا أو اشتراكا ح
(قوله للتسري) خصه بالذكر لأنه لو اشتراها لا للتسري كان حل الاستمتاع ضمنيا بالأولى ولو قال ولو
للتسري لكان أظهر وكلام البحر يدل عليه حيث قال وملك المتعة ثابت ضمنا وإن قصده المشتري ح
(قوله وعند أهل الأصول واللغة) حاصله أن ما ذكره المصنف معناه في عرف الفقهاء وما ذكره هنا معناه
شرعا ولغة لأن أهل الأصول يبحثون عن معنى النصوص الشرعية ولا منافاة بين كلامي المصنف قال في
البحر قد تساوى فيه المعنى اللغوي والشرعي أفاده ط (قوله مجاز في العقد) وقيل بالعكس ونسبه
الأصوليون إلى الشافعي رضي الله عنه وقيل مشترك لفظي فيهما وقيل معنوي للضم الصادق بالعقد
والوطء فهو مشترك معنوي وبه صرح مشايخنا أيضا بحر اهـ ح والصحيح أنه حقيقة في الوطء كما في
شرح التحرير (قوله مجردا عن القرائن) أي حملا للمعنى الحقيقي والمجازي بلا صارف ح وقوله يراد
الوطء أي لأن المجاز خلف عن الحقيقة فتترجح عليه في نفسها (قوله فتحرم مزنية الأب على الابن) أي وعلى
فروعه فتكون حرمتها عليهم ثابتة بالنص وأما حرمة التي عقد عليها عقدا صحيحا عليهم فبالإجماع ولو قال
لزوجته إن نكحتك فأنت طالق تعلق بالوطء وكذا لو أبانها قبل الوطء ثم تزوجها تعلق به لا بالعقد

تزوج الذكر والخنثى المشكل والوثنية لجواز ذكورته والمحارم والجنية وإنسان الماء لاختلاف الجنس وأجاز الحسن نكاح الجنية بشهود قنية (قصدا) خرج ما يفيد الحل ضمنا كشراء أمة للتسري (و) عند أهل الأصول واللغة (هو حقيقة في الوطء مجاز في العقد) فحيث جاء في الكتاب أو السنة مجردا عن القرائن يراد به الوطء كما في ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء فتحرم مزنية الأب على الابن

بالنكاح أو ارادة المسلمين أضعاف ما يحصل بالقتال فإن الغالب في الجهاد حصول القتل والمنة على أن في كونه سببا لوجود المسلم تسامحا نظرا إلى أن تعدد الصفة بمنزلة تعدد الذات وكذا على العتق والوقف والأضحية وإن كانت عبادات أيضا لأنه أقرب إلى الأركان الأربع حتى قالوا إن الاشتغال به أفضل من التخلي لنوافل العبادات أي الاشتغال به وما يشتمل عليه من القيام بمصالحه وإعفاف النفس عن الحرام وتربية الولد ونحو ذلك (قوله ليس لنا عبادة الخ) كذا في الأشباه وفيه نظر أما أولا فإن كونه عبادة في الدنيا ظاهر لكونه سببا لكثرة المسلمين ولما فيه من الإعفاف ونحوه مما ذكرناه وهذا مفقود في الجنة بل ورد أن أهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد لكن ورد في حديث آخر المؤمن إذا اشتهى الولد في الجنة كان حمله ووضعه وسنه في ساعة واحدة كما يشتهي وهذا أولى لقول الترمذي إنه حديث حسن غريب وأما ثانيا فلأن الذكر والشكر في الجنة أكثر منهما في الدنيا لأن حال العبد يصير كحال الملائكة الذين يسبحون الليل والنهار لا يفترون غاية الأمر أن هذه العبادة ليست بتكليف بل هي مقتضى الطبع لأن خدمة الملوك تشرف وتزداد بالقرب وتمامه في حاشية الحموي على الأشباه (قوله عقد) العقد مجموع إيجاب أحد المتكلمين مع قبول الآخر أو كلام الواحد القائم مقامهما أعني متولي الطرفين ويعرف بسببه كما سيأتي (قوله أي حل استمتاع الرجل) أي المراد أنه عقد يفيد حكمه بحسب وضع الشرع وفي البدائع أن من أحكامه ملك المتعة وهو اختصاص الزوج بمنافع بضعها وسائر أعضائها استمتاعا أو ملك الذات والنفس في حق التمتع على اختلاف مشايخنا في ذلك اهـ وعزا الدبوسي المعنى الأول إلى الشافعي لكن كلام المصنف كالكنز صريح في اختياره على أن الظاهر كما في النهر أن الخلاف لفظي لقول الدبوسي إن هذا الملك ليس حقيقيا بل في حكمه في حق تحليل الوطء دون ما سواه من الأحكام التي لا تتصل بحق الزوجية اهـ فعلى القول الذي عزاه الدبوسي إلى أصحابنا من أنه ملك الذات ليس ملكا للذات حقيقة بل ملك التمتع بها أي اختصاص الزوج به كما عبر به في البدائع وهو المراد من القول بأنه ملك المتعة وبه ظهر أن تفسير الملك هنا بالاختصاص كما عبر به في البدائع أولى من تفسيره بالحل تبعا للبحر لأن الاختصاص أقرب إلى معنى الملك لأن الملك نوع منه بخلاف الحل لأنه لازم ملك المتعة وهو لازم لاختصاصها بالزوج شرعا أيضا على أن الملك كل شيء بحسبه فملك الزوج المتعة بالعقد ملك شرعي كملك المستأجر المنفعة بين استأجره للخدمة مثلا ولا يرد عليه قوله في البحر إن المراد بالملك الحل لا الملك الشرعي لأن المنكوحة لو وطئت بشبهة فمهرها لها ولو ملك الانتفاع ببضعها حقيقة لكان بدله له اهـ لأن ملكه الانتفاع بالبضع حقيقة لا يستلزم ملكه البدل وإنما يستلزمه ملك نفس البضع كما لو وطئت أمته فإن العقر له لملكه نفس البضع بخلاف الزوج فافهم *(تنبيه)* كلام الشارح والبدائع يشير إلى أن الحق في التمتع للرجل لا للمرأة كما ذكره السيد أبو السعود في حواشي مسكين قال ويتفرع عليه ما ذكره الأبياري شارح الكنز في شرحه للجامع الصغير في شرح قوله عليه الصلاة والسلام احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك من أن للزوج أن ينظر إلى فرج زوجته وحلقة دبرها بخلافها حيث لا تنظر إليه إذا منعها من النظر اهـ ونقله ط وأقره والظاهر أن المراد ليس لها إجباره على ذلك لا بمعنى أنه لا يحل لها إذا منعها منه لأن من أحكام النكاح حل استمتاع كل منهما بالآخر نعم له وطؤها جبرا إذا امتنعت بلا مانع شرعي وليس لها إجباره على الوطء بعدما وطئها مرة وإن وجب عليه ديانة أحيانا على ما سيأتي تأمل (قوله من امرأة الخ) من ابتدائية والأولى أن يقول بامرأة والمراد بها المحققة أنوثتها ففيه الاحتراز بها عن الخنثى وهذا بيان لمحل العقد قال في البحر بعد نقله عن الفتح أن محله الأنثى والأولى أن يقال إن محله أنثى محققة من بنات آدم ليست من المحرمات وفي العناية محله امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر للذكر والخنثى مطلقا والجنية للإنسي وما كان من النساء محرما على التأبيد كالمحارم اهـ وبه ظهر أن المراد بالنكاح في قوله لم يمنع من نكاحها العقد لا الوطء لأن المراد بيان محلية العقد ولذا احترز بالمانع الشرعي عن المحارم فالمراد به المحرمية بنسب أو سبب كالمصاهرة

ليس لنا عبادة شرعت من عهد آدم إلى الآن ثم تستمر في الجنة إلا النكاح والإيمان (هو) عند الفقهاء (عقد يفيد ملك المتعة) أي حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي

بل ينبغي وجوبه إذا تيقن ذلك وإن لم يغلب على ظنه قدرة الوفاء تأمل (قوله سنة مؤكدة في الأصح) وهو محمل القول بالاستحباب وكثيرا ما يتساهل في إطلاق المستحب على السنة وقيل فرض كفاية وقيل واجب كفاية وتمامه في الفتح وقيل واجب عينا ورجحه في النهر كما يأتي قال في البحر ودليل السنية حالة الاعتدال الاقتداء بحاله صلى الله عليه وسلم في نفسه ورده على من أراد من أمته التخلي للعبادة كما في الصحيحين ردا بليغا بقوله فمن رغب عن سنتي فليس مني كما أوضحه في الفتح اهـ وهو أفضل من الاشتغال بتعلم وتعليم كما في درر البحار وقدمنا أنه أفضل من التخلي للنوافل (قوله فيأثم بتركه) لأن الصحيح أن ترك المؤكدة مؤثم كما علم في الصلاة بحر وقدمنا في سنن الصلاة أن اللاحق بتركها إثم يسير وأن المراد الترك مع الإصرار وبه فارقت المؤكدة الواجب وإن كان مقتضى كلام البدائع في الإمامة أنه لا فرق بينهما إلا في العبارة (قوله ويثاب إن نوى تحصينا) أي منع نفسه ونفسها عن الحرام وكذا لو نوى مجرد الاتباع وامتثال الأمر بخلاف ما لو نوى مجرد قضاء الشهوة واللذة (قوله أي القدرة على وطء) أي الاعتدال في التوقان أن لا يكون بالمعنى المار في الواجب والفرض وهو شدة الاشتياق وأن لا يكون في غاية الفتور كالعنين ولذا فسره في شرحه على الملتقى بأن يكون بين الفتور والشوق وزاد المهر والنفقة لأن العجز عنهما يسقط الفرض فيسقط السنية بالأولى وفي البحر والمراد حالة القدرة على الوطء والمهر والنفقة مع عدم الخوف من الزنا والجور وترك الفرائض والسنن فلو لم يقدر على واحد من الثلاثة أو خاف واحدا من الثلاثة أي الأخيرة فليس معتدلا فلا يكون سنة في حقه كما أفاده في البدائع اهـ (قوله للمواظبة عليه والإنكار إلخ) فإن المواظبة المقترنة بالإنكار على الترك دليل الوجوب وأجاب الرحمتي بأن الحديث ليس فيه الإنكار على التارك بل على الراغب عنه ولا شك أن الراغب عن السنة محل الإنكار (قوله ومكروها) أي تحريما بحر (قوله فإن تيقنه) أي تيقن الجور حرم لأن النكاح إنما شرع لمصلحة تحصين النفس وتحصيل الثواب وبالجور يأثم ويرتكب المحرمات فتنعدم المصالح لرجحان هذه المفاسد بحر وترك الشارح قسما سادسا ذكره في البحر عن المجتبى وهو الإباحة إن خاف العجز عن الإيفاء بموجبه اهـ أي خوفا غير راجح وإلا كان مكروها تحريما لأن عدم الجور من مواجبه والظاهر أنه إذا لم يقصد إقامة السنة بل قصد مجرد التوصل إلى قضاء الشهوة ولم يخف شيئا لم يثب عليه إذ لا ثواب إلا بالنية فيكون مباحا أيضا كالوطء لقضاء الشهوة لكن لما قيل له صلى الله عليه وسلم إن أحدنا يقضي شهوته فكيف يثاب فقال صلى الله عليه وسلم ما معناه أرأيت لو وضعها في محرم أما كان يعاقب فيفيد الثواب مطلقا إلا أن يقال المراد في الحديث قضاء الشهوة لأجل تحصين النفس وقد صرح في الأشباه بأن النكاح سنة مؤكدة فيحتاج إلى النية وأشار بالفاء إلى توقف كونه سنة على النية ثم قال وأما المباحات فتختلف صفتها باعتبار ما قصدت لأجله فإذا قصد بها التقوي على الطاعات أو التوصل إليها كانت عبادة كالأكل والنوم واكتساب المال والوطء اهـ ثم رأيت في الفتح قال وقد ذكر أنه إذا لم يقترن بنية كان مباحا لأن المقصود منه حينئذ مجرد قضاء الشهوة ومبنى العبادة على خلافه وأقول بل فيه فضل من جهة أنه كان متمكنا من قضائها بغير الطريق المشروع فالعدول إليه مع ما يعلمه من أنه قد يستلزم أثقالا فيه قصد ترك المعصية اهـ (قوله ويندب إعلانه) أي إظهاره والضمير راجع إلى النكاح بمعنى العقد لحديث الترمذي أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف فتح (قوله وتقديم خطبة) بضم الخاء ما يذكر قبل إجراء العقد من الحمد والتشهد وأما بكسرها فهي طلب التزوج وأطلق الخطبة فأفاد أنها لا تتعين بألفاظ مخصوصة وإن خطب بما ورد فهو أحسن ومنه ما ذكره ط عن صاحب الحصن الحصين من خطبته عليه الصلاة والسلام وهو الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمدا عبده ورسوله يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة إلى رقيبا يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا

مطلب كثيرا ما يتساهل في إطلاق المستحب على السنة

(و) يكون (سنة) مؤكدة في الأصح فيأثم بتركه ويثاب إن نوى تحصينا وولدا (حال الاعتدال) أي القدرة على وطء ومهر ونفقة ورجح في النهر وجوبه للمواظبة عليه والإنكار على من رغب عنه (ومكروها لخوف الجور) فإن تيقنه حرم ذلك ويندب إعلانه وتقديم خطبة وكونه

بخلاف الاجنبية فيتعلق بالعقد لان وطأها لما حرم عليه شرعا كانت الحقيقة مهجورة فتعين المجاز كذا في البحر والنهر وشرحه (قوله بخلاف) حال من ما الموصولة في قوله كما قال ح اى ولا تنكحوا أى حال كونه مخالفا لقوله تعالى حتى تنكح حيث لم يرد به الوطء بل أريد العقد لعدم تجرده عن القرائن بل وجدت فيه قرينة هي استحالة الوطء منها لان الوطء فعل وهي محل له لا فاعلة وعين قوله والمتصور الخ (قوله لاسناده اليها) علة لما استفيد من المقام من ان المراد العقد وأما اشتراط وطء المحلل فأخذوه من حديث العسيلة ط (قوله الا مجازا) قد يقال اذا كان لا انفكاك عن المجاز على التقديرين فما المرجح لاحدهما على الآخر اهـ ح يعنى أنه ان أريد بالنكاح في الآية الوطء كان مجازا عقليا لعدم تصور الفعل منها وان أريد به العقد كان مجازا لغويا لانه حقيقة الوطء فحمل الآية على أحدهما ترجيح بلا مرجح بل قد يقال ان حملها على الوطء أنسب بالواقع فان المطلقة ثلاثا لا تحل بدون وطء المحلل اللهم الا أن يقال المرجح كثرة الاستعمال ط أقول الظاهر أنه لا مانع هنا من ارادة كل منهما لكن لما كان النزاع في ان النكاح حقيقة في الوطء أو في العقد وكان الراجح عندنا الاول قالوا انه في هذه الآية مجاز لغوى بمعنى العقد لكونه أصرح في الرد على القائل بانه حقيقة فيه ولو قيل انه مجاز عقلى في الاسناد لصح أيضا كما يصح في قولك جرى النهر أن تجعله من المجاز في الاسناد ولكن المشهور أنه مجاز لغوى بعلاقة الحالية والمحلية على انه ليس في كلام الشارح ما يمنع ذلك لان قوله والمتصور منها العقد لا الوطء الا مجازا يمكن حمله أيضا على أنه مجاز في الاسناد بقرينة قوله لاسناده اليها أى انه من اسناد الشيء الى غير من هو له وقوله والمتصور الخ بيان لكون اسناده اليها غير حقيقى فافهم (قوله عند التوقان) مصدر تاقت نفسه الى كذا اذا اشتاقت من باب طلب بحر عن المغرب وهو بالفتحات الثلاث كالميلان والسيلان والمراد شدة الاشتياق كما في الزيلعى أى بحيث يخاف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج اذ لا يلزم من الاشتياق الى الجماع الخوف المذكور بحر قلت وكذا فيما يظهر لو كان لا يمكنه منع نفسه عن النظر المحرم أو عن الاستمناء بالكف فيجب التزوج وان لم يخف الوقوع في الزنا (قوله فان تيقن الزنا الا به فرض) أى بان كان لا يمكنه الاحتراز عن الزنا الا به لان ما لا يتوصل الى ترك الحرام الا به يكون فرضا بحر وفيه نظر اذ الترك قد يكون بغير النكاح وهو التسرى وحينئذ فلا يلزم وجوبه الا لو فرضت المسئلة بانه ليس قادرا عليه نهر لكن قوله لا يمكنه الاحتراز عنه الا به ظاهر في فرض المسئلة في عدم قدرته على التسرى وكذا في عدم قدرته على الصوم المانع من الوقوع في الزنا فلو قدر على شيء من ذلك لم يبق النكاح فرضا أو واجبا عينا بل هو أو غيره مما يمنعه من الوقوع في المحرم (قوله وهذا ان ملك المهر والنفقة) هذا الشرط راجع الى القسمين أعنى الواجب والفرض وزاد في البحر شرطا آخر فيهما وهو عدم خوف الجور أى الظلم قال فان تعارض خوف الوقوع في الزنا لو لم يتزوج وخوف الجور لو تزوج قدم الثانى فلا افتراض بل يكره أفاده الكمال في الفتح ولعله لان الجور معصية متعلقة بالعباد والمنع من الزنا من حقوق الله تعالى وحق العبد مقدم عند التعارض لاحتياجه وغنى المولى تعالى اهـ قلت ومقتضاه الكراهة أيضا عند عدم ملك المهر والنفقة لانهما حق عبد أيضا وان خاف الزنا لكن يأتى أنه يندب الاستدانة له قال في البحر فان الله ضامن له الاداء فلا يخاف الفقر اذا كان من نيته التحصين والتعفف اهـ ومقتضاه أنه يجب اذا خاف الزنا وان لم يملك المهر اذا قدر على استدانته وهذا مناف للاشتراط المذكور الا أن يقال الشرط ملك كل من المهر والنفقة ولو بالاستدانة أو يقال هذا في العاجز عن الكسب ومن ليس له جهة وفاء وقدم الشارح في أول البيع أنه لو لم يحج حتى أتلف ماله وسعه أن يستقرض ويحج ولو غير قادر على وفائه ويرجى أن لا يؤاخذه الله تعالى بذلك أى لو ناويا وفاءه لو قدر كما قيده في الظهيرية اهـ وقدمنا أن المراد عدم قدرته على الوفاء في الحال مع غلبة ظنه أنه لو اجتهد قدر والا فالافضل عدمه وينبغى حمل ما ذكر من ندب الاستدانة على ما ذكرنا من غلبة الظن بالقدرة على الوفاء وحينئذ فاذا كانت مندوبة عند عدم خوف الوقوع في الزنا فينبغى وجوبها عند تيقن الزنا

بخلاف حتى تنكح زوجا غيره لاسناده اليها والمتصور منها العقد لا الوطء الا مجازا (ويكون واجبا عند التوقان) فان تيقن الزنا الا به فرض نهاية وهذا ان ملك المهر والنفقة والا فلا اثم بتركه بدائع

وصفها بكونها عقودا مخصوصة بأركان وشرائط يترتب عليها أحكام وتنتفي تلك العقود بانتفائها وجود شرعي زائد على الحسي فليس العقد الشرعي مجرد الإيجاب والقبول ولا الارتباط وحده بل هو مجموع الثلاثة وعليه فقوله وينعقد أي النكاح أي يثبت ويحصل انعقاده بالإيجاب والقبول (قوله من أحدهما) أشار إلى أن المتقدم من كلام العاقدين إيجاب سواء كان المتقدم كلام الزوج أو كلام الزوجة والمتأخر قبول ح عن المنح ولا يتصور تقديم القبول فقوله تزوجت ابنتك إيجاب وقول الآخر زوجتكها قبول خلافا لمن قال إنه من تقديم القبول على الإيجاب وتمام تحقيقه في الفتح (قوله لأن الماضي الخ) قال في البحر وإنما اختير لفظ الماضي لأن واضع اللغة لم يضع للإنشاء لفظا خاصا وإنما عرف الإنشاء بالشرع واختيار لفظ الماضي لدلالته على التحقيق والثبوت دون المستقبل اهـ وقوله على التحقيق أي تحقق وقوع الحدث (قوله كزوجت نفسي الخ) أشار إلى عدم الفرق بين أن يكون الموجب أصيلا أو وليا أو وكيلا وقوله منك بفتح الكاف وليس مراده استقصاء الألفاظ التي تصلح للإيجاب حتى يرد عليه أنه مثل ببنتي أي ومثل موكلتي وكان ينبغي أن يقول بعد قوله منك بفتح الكاف وكسرها أو من موكلك بفتح الكاف وكسرها أيضا ليعم الاحتمالات فافهم (قوله ويقول الآخر تزوجت) أي أو قبلت لنفسي أو لموكلي أو لابني أو موكلتي ط (قوله فالأول) أي الموضوع للاستقبال (قوله نفسك) بكسر الكاف مفعول زوجيني أو بفتحها مفعول زوجني وفيه حذف مفعول أحد الفعلين وعممه ليشمل الولي والوكيل أصيلا أفاده ح (قوله أو كوني امرأتي) ومثله كوني امرأة ابني أو امرأة موكلي وكذا كن زوجي أو كن زوج بنتي أو زوج موكلتي أفاده ح (قوله فإنه ليس بإيجاب) الفاء فصيحة أي إذا عرفت أن قوله بما وضع معطوف على قوله بإيجاب وقبول وعرفت أيضا أن العطف يقتضي المغايرة عرفت أن لفظ الأمر ليس بإيجاب لكن هذا يقتضي أن قول الآخر زوجت في هذه الحالة ليس بقبول وهو كذلك إذ ليس بقبول محض بل هو لفظ قام مقام الإيجاب والقبول كما ذكره الشارح ويرد عليه أن عطف الحال على الاستقبال يقتضي أن قوله أزوجك ليس بإيجاب وأن قولها قبلت بعده ليس بقبول مع أنهما إيجاب وقبول قطعا ح (قوله بل هو توكيل ضمني) أي أن قوله زوجني توكيل بالنكاح والمأمور متولي طرفيه ولو صرح بالتوكيل وقال وكلتك أن تزوج نفسك مني فقال قبلت وزوجتك صح النكاح فكذا هنا عليه الأكثر وأشار بقوله ضمني إلى الجواب عما أورد عليه من أنه لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس مع أنه يقتصر وتوضيح الجواب كما أفاده الرحمتي أن المضمن بالفتح لا تعتبر شروطه بل شروط المضمن بالكسر والأمر طلب النكاح فيشترط فيه شروط النكاح من اتحاد المجلس فيما كان ضمنيا لا شروط ما فيه من الوكالة نظير ما قالوا في أعتق عبدك عني بألف فإنه لما كان البيع في ضمنه لم يشترط فيه الإيجاب والقبول لعدم اشتراطهما في العتق لأن الإيجاب في الإعتاق شرط وهو تبع للمقتضي وهو العتق فالشروط اتباع له فإن البيع المقتضي بالفتح شروط المقتضي بالكسر وهو العتق فلا تشترط فيه الطهارة التبعية فسقط القبول الذي هو ركن البيع ولا يثبت فيه خيار الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدور التسليم كما ذكره في المنح في آخر نكاح الرقيق (قوله فإذا قال) أي المأمور بالزوج (قوله أو بالسمع والطاعة) متعلق بمحذوف دل عليه المذكور أي زوجت أو قبلت ملتبسا بالسمع والطاعة لأمرك ولا يحصل السمع والطاعة لأمره إلا بتقدير الجواب بما يفيد أمره إذا به الإنشاء لما شرط العقد لكون أحدهما للمضي (قوله برازية) نص عبارتها قال زوجني نفسك فقالت بالسمع والطاعة صح اهـ ونقل هذا الفرع في البحر عن النوازل ونقله في موضع آخر عن الخلاصة فافهم (قوله وقيل هو إيجاب) مقابل القول الأول بأنه توكيل ومشى على الأول في الهداية والمجمع ونسبه في الفتح إلى المحققين وعلى الثاني ظاهر الكنز واعترضه في الدرر بأنه مخالف لكلامهم وأجاب في البحر والنهر بأنه صرح به في الخلاصة والخانية قال في الخانية ولفظ الأمر في النكاح إيجاب وكذا في الخلع والطلاق والكفالة والهبة اهـ قال في الفتح وهو

من أحدهما (وقبول) من الآخر (وضع للمضي) لأن الماضي أدل على التحقيق (كزوجت) نفسي أو بنتي أو موكلتي منك (و) يقول الآخر (تزوجت و) ينعقد أيضا (بما) أي بلفظين (وضع أحدهما له) للمضي (والآخر للاستقبال) أو للحال فالأول الأمر (كزوجني) أو زوجيني نفسك أو كوني امرأتي فإنه ليس بإيجاب بل هو توكيل ضمني (فإذا قال) في المجلس (زوجت) أو قبلت أو بالسمع والطاعة برازية قام مقام الطرفين وقيل هو إيجاب ورجحه الزيلعي

تموتن الا وأنتم مسلمون يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا الى قوله عظيما اه (قوله في مسجد) للأمر به في الحديث ط (قوله يوم جمعة) أي وكونه يوم جمعة فتح *(تنبيه)* قال في البزازية والبناء والنكاح بين العيدين جائز وكره الزفاف والمختار أنه لا يكره لانه عليه الصلاة والسلام تزوج بالصديقة في شوال وبنى بها فيه وتأويل قوله عليه السلام لا نكاح بين العيدين ان صح أنه عليه السلام كان رجع عن صلاة العيد في أقصر أيام الشتاء يوم الجمعة فقاله حتى لا يفوته الرواح في الوقت الافضل الى الجمعة اه (قوله بعاقد رشيد وشهود عدول) فلا ينبغي أن يعقد مع المرأة بلا أحد من عصبتها ولا مع عصبة فاسق ولا عند شهود غير عدول خروجا من خلاف الامام الشافعي (قوله والاستدانة له) لان ضمان ذلك على الله تعالى فقد روى الترمذي والنسائي وابن ماجه ثلاث حق على الله تعالى عونهم المكاتب الذي يريد الاداء والناكح الذي يريد العفاف والمجاهد في سبيل الله تعالى ط كره بعض المحشين وتقدم تمام الكلام على ذلك (قوله والنظر اليها قبله) أي وان خاف الشهوة كما صرحوا به في الحظر والاباحة وهذا اذا علم أنه يجاب في نكاحها (قوله دونه سنا) لئلا يسرع عقمها فلا تلد (قوله وحسبا) هو ما تعده من مفاخر آبائك ح عن القاموس أي بأن يكون الاصول أصحاب شرف وكرم وديانة لانها اذا كانت دونه في ذلك وكذا في العز أي الجاه والرفعة وفي المال تنقاد له ولا تحتقره والا ترفعت عليه وفي الفتح روى الطبراني عن أنس عنه صلى الله عليه وسلم من تزوج امرأة لعزها لم يزده الله الا ذلا ومن تزوجها لمالها لم يزده الله الا فقرا ومن تزوجها لحسبها لم يزده الله الا دناءة ومن تزوج امرأة لم يرد بها الا أن يغض بصره ويحصن فرجه أو يصل رحمه بارك الله له فيها وبارك لها فيه (تتمة) زاد في البحر ويختار أيسر النساء خطبة ومؤنة ونكاح البكر أحسن للحديث عليكم بالابكار فانهن أعذب أفواها وأنقى أرحاما وأرضى باليسير ولا يتزوج طويلة مهزولة ولا قصيرة ذميمة ولا مكثرة ولا سيئة الخلق ولا ذات الولد ولا مسنة للحديث سوداء ولود خير من حسناء عقيم ولا يتزوج الامة مع طول الحرة ولا زانية والمرأة تختار الزوج الدين الحسن الخلق الجواد الموسر ولا تتزوج فاسقا ولا يزوج ابنته الشابة شيخا كبيرا ولا رجلا دميما ويزوجها كفؤا فان خطبها الكفء لا يؤخرها وهو كل مسلم تقي وتحلية البنات بالحلي والحلل ليرغب فيهن الرجال سنة ولا يخطب مخطوبة غيره لانه جفاء وخيانة اه (قوله وهل يكره الزفاف) هو بالكسر ككتاب اهداء المرأة الى زوجها قاموس والمراد به هنا اجتماع النساء لذلك لانه لازم له عرفا أفاده الرحمتي (قوله المختار لا الخ) كذا في الفتح مستدلا له بما مر من حديث الترمذي وما رواه البخاري عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت زففنا امرأة الى رجل من الانصار فقال النبي صلى الله عليه وسلم أما يكون معهم لهو فان الانصار يعجبهم اللهو وروى الترمذي والنسائي عنه صلى الله عليه وسلم فصل ما بين الحلال والحرام الدف والصوت وقال الفقهاء المراد بالدف ما لا جلاجل له اه وفي البحر عن الذخيرة ضرب الدف في العرس مختلف فيه وكذا اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة فمنهم من قال بعدم كراهته كضرب الدف (قوله وينعقد) قال في شرح الوقاية العقد ربط أجزاء التصرف أي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا أريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لا أمورا خارجية كالشرائط وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي ان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لا أن البيع مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما أركانا ينافي ذلك اه أي ينافي كونهما آلة وأشار الشارح الى ذلك حيث جعل الباء للملابسة كما في بنيت البيت بالحجر لا للاستعانة كما في كتبت بالقلم والحاصل أن النكاح والبيع ونحوهما وان كانت توجد حسا بالايجاب والقبول لكن

في مسجد يوم جمعة بعاقد رشيد وشهود عدول والاستدانة له والنظر اليها قبله وكونها دونه سنا وحسبا وعزا ومالا وفوقه خلقا وأدبا وورعا وجمالا وهل يكره الزفاف المختار لا اذا لم يشتمل على مفسدة دينية (وينعقد) متلبسا (بايجاب)

ينعقد مع الهزل والهازل لم ينو النكاح وإنما صحت نية الاستقبال في المبدوء بالتاء لأن تقدير حرف الاستفهام فيما شائع كثير في العربية اهـ وبه علم أن المبدوء بالهمزة كالأمر فيه لا يصح فيه الاستفهام ولا يصح فيه الوعد بالتزوج في المستقبل عند قيام القرينة على قصد التحقيق والرضا كما قاله أصحابنا فافهم (قوله وكذا أنا متزوجك) ذكره في الفتح بحثا حيث قال والانعقاد بقوله أنا متزوجك ينبغي أن يكون كالمضارع المبدوء بالهمزة سواء اهـ قال ح لأن متزوج اسم فاعل وهو موضوع لذات قام بها الحدث وتحقق في وقت التكلم فكان دالا على الحال وإن كانت دلالته عليها التزامية (قوله أو جئتك خاطبا) قال في الفتح ولو قال باسم الفاعل كجئتك خاطبا ابنتك أو لتزوجني ابنتك فقال الأب زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب أن لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه اهـ قال ح فإن قلت إن الإيجاب والقبول في هذا ماضيان ولا معنى لذكره هنا قلت المعتبر قوله خاطبا لا قوله جئتك لأنه لا ينعقد به النكاح ولا دخل له فيه (قوله لعدم جريان المساومة في النكاح) احترز به عن البيع ولو قال أنا مشتر أو جئتك مشتريا لا ينعقد البيع لجريان المساومة فيه ط (قوله إن المجلس للنكاح) أي لإنشاء عقده لأنه يفهم منه التحقيق في الحال فإذا قال الآخر أعطيتكها أو فعلت لزم وليس للأول أن لا يقبل (قوله انعقد على المذهب) صوابه لم ينعقد فقد صرح في البحر عن الظهيرية بأن الانعقاد خلاف ظاهر الرواية ومثله في النهر وكذا في شرح المقدسي عن فوائد تاج الشريعة ففي التاترخانية قال لامرأة بمحضر من الرجال يا عروسي فقالت لبيك فهو نكاح قال القاضي بديع الدين إنه خلاف ظاهر الرواية (قوله ولا ينعقد الخ) تفريع على ما تقدم من انعقاده بلفظين الخ ح (قوله كقبض مهر) قال في الدرر وهل يكون القبول بالفعل كالقبول باللفظ كما في البيع قال في البزازية أجاب صاحب البداية في امرأة زوجت نفسها بألف من رجل عند الشهود فلم يقل الزوج شيئا لكن أعطاها المهر في المجلس أنه يكون قبولا وأنكره صاحب المحيط وقال لا ما لم يقل بلسانه قلت بخلاف البيع لأنه ينعقد بالتعاطي والنكاح لخطره لا ينعقد حتى يتوقف على الشهود وبخلاف إجازة نكاح الفضولي بالفعل لوجود القول ثمة اهـ ح (قوله ولا بتعاط) تكرار مع قوله بالفعل كقبض مهر وحمل بعضهم التكرار مع قوله الآتي ولا تعاطيا فأسقط قوله كقبض المهر التي قدمنا نقلها عن البحر يجمعها من جهة المصنف قوله ولا بتعاط ح (قوله ولا بكتابة حاضر) فلو كتب تزوجتك فكتبت قبلت لم ينعقد بحر والأظهر أن يقول فقالت بدل فكتبت إذ الكتابة من الطرفين بلا قول لا تكفي ولو في الغيبة تأمل (قوله بل غائب) الظاهر أن المراد الغائب عن المجلس وإن كان حاضرا في البلد ط (قوله فتح) فإنه قال ينعقد النكاح بالكتاب كما ينعقد بالخطاب وصورته أن يكتب إليها يخطبها فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت زوجت نفسي منه أو تقول إن فلانا كتب إلي يخطبني فاشهدوا أني زوجت نفسي منه أما لو لم تقل بحضرتهم سوى زوجت نفسي من فلان لا ينعقد لأن سماع الشطرين شرط صحة النكاح وبإسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها قد سمعوا الشطرين بخلاف ما إذا انتفيا قال في المصفى هذا الخلاف إذا كان الكتاب بلفظ التزوج أما إذا كان بلفظ الأمر كقوله زوجي نفسك مني لا يشترط إعلامها الشهود بما في الكتاب لأنها تتولى طرفي العقد بحكم الوكالة ونقله عن الكامل وما نقله من نفي الخلاف في صورة الأمر لأنه يتمشى على قول المصنف والمحققين أما على قول من يجعل لفظة الأمر إيجابا كقاضيخان يجب على ما نقله عنه وجوب إعلامها إياهم ما في الكتاب اهـ وقوله لا شبهة فيه الخ قال الرحمتي فيه مناقشة لما تقدم أن من قال إنه توكيل يقول توكيل ضمني فيثبت بشروط ما تضمنه وهو الإيجاب كما قدمناه ومن شروطه سماع الشهود فينبغي اشتراط السماع هنا على القولين إلا أن يقال قد وجد النص هنا على أنه لا يجب فيرجع إليه اهـ * (تنبيه) * لو جاء الزوج بالكتاب إلى الشهود مختوما فقال هذا كتابي إلى فلانة فاشهدوا على ذلك لم يجز في قول أبي حنيفة حتى يعلم الشهود ما فيه وعند أبي يوسف يجوز وفائدة هذا الخلاف فيما إذا جحد الزوج الكتاب بعد العقد فشهدوا بأنه كتابه ولم يشهدوا

وكذا أنا متزوجك أو جئتك خاطبا لعدم جريان المساومة في النكاح أو هل أعطيتنيها إن المجلس للنكاح وإن للوعد فوعد ولو قال لها يا عرسي فقالت لبيك انعقد على المذهب (ولا ينعقد بقبول بالفعل كقبض مهر ولا بتعاط ولا بكتابة حاضر بل غائب بشرط إعلام الشهود بما في الكتاب ما لم يكن بلفظ الأمر فيتولى الطرفين فتح

مطلب التزوج بإرسال كتاب

أحسن لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقق المعنى أولا وهو صادق على لفظ الامر ثم قال والظاهر أنه
لا بد من اعتبار كونه توكيلا والا بقي طلب الفرق بين النكاح والبيع حيث لا يتم بقوله بعنيه بكذا فيقول بعت
بالجواب لكن ذكر في البحر عن بيوع الفتح الفرق بأن النكاح لا يدخله المساومة لانه لا يكون الا بعد
مقدمات ومراجعات فكان للتحقيق بخلاف البيع واورد في البحر على كونه ايجابا ما في الخلاصة لو قال الوكيل
بالنكاح هب ابنتك لفلان فقال الاب وهبت لا ينعقد النكاح ما لم يقل الوكيل بعده قبلت لان الوكيل لا يملك
التوكيل وما في الظهيرية لو قال هب ابنتك لابني فقال وهبت لم يصح ما لم يقل أبو الصبي قبلت ثم أجاب بقوله
الا أن يقال انه مفرع على القول بانه توكيل لا ايجاب وحينئذ تظهر ثمرة الاختلاف بين القولين لكنه متوقف
على النقل وصرح في الفتح بأنه على القول بان الامر توكيل يكون تمام العقد بالمجيب وعلى القول بانه ايجاب
يكون تمام العقد قائما بهما اهـ أي ولا يلزم على القول بانه توكيل قول الآمر قبلت فهذا مخالف للجواب
المذكور وكذا يخالفه تعليل الخلاصة بانه ليس للوكيل أن يوكل نعم ما في الظهيرية مؤيد للجواب لكن
قال في النهر ان ما في الظهيرية مشكل اذ لا يصح تفريعه على أن الامر ايجاب كما هو ظاهر ولا على انه توكيل
لما أنه يجوز للاب أن يوكل بنكاح ابنه الصغير اذ بتقديره يكون تمام العقد بالمجيب غير متوقف على قبول
الاب وبه اندفع ما في البحر من أنه مفرع على أنه توكيل اهـ لكن قال العلامة المقدسي في شرحه انما توقف
الانعقاد على القبول في قول الاب أو الوكيل هب ابنتك لفلان أو لابني أو أعطها مثلا لانه ظاهر في الطلب
وأنه مستقبل لم يرد به الحال والتحقق فلم يتم به العقد بخلاف زوجني بنتك بكذا بعد الخطبة ونحوها فانه ظاهر
في التحقق والاثبات الذي هو معنى الايجاب اهـ فتأمل هذا وفي البحر انه ينبني على القول بانه توكيل أنه
لا يشترط سماع الشاهدين للامر لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل وعلى القول الآخر يشترط ثم ذكر
عن المعراج ما يفيد الاشتراط مطلقا وهو ان زوجني وان كان توكيلا لكن لما لم يعمل زوجت بدونه نزل منزلة
شطر العقد ثم ذكر عن الظهيرية ما يدل على خلافه وهو ما ذكره الشارح قريبا من مسئلة العقد بالكتابة
ويأتي بيانه (قوله والثاني) أي ما وضع للحال المضارع وهو الاصح عندنا ففي قوله كل مملوك أملكه فهو حر
يعتق ما في ملكه في الحال لا ما يملكه بعد الا بالنية وعلى القول بانه حقيقة في الاستقبال فقوله أتزوجك ينعقد
به النكاح أيضا لانه يحتمل الحال كما في كلمة الشهادة وقد أريد به التحقيق لا المساومة بدلالة الخطبة والمقدمات
بخلاف البيع كما في البحر عن المحيط والحاصل انه اذا كان حقيقة في الحال فلا كلام في صحة الانعقاد به وكذا
اذا كان حقيقة في الاستقبال لقيام القرينة على ارادة الحال ومقتضاه انه لو ادعى ارادة الاستقبال والوعد
لا يصدق بعد تمام العقد بالقبول ويأتي قريبا ما يؤيده (قوله المبدوء بهمزة) كأتزوجك بفتح الكاف
وكسرها ح (قوله أو نون) ذكره في النهر بحثا حيث قال ولم يذكر والمضارع المبدوء بالنون كنتزوجك
أو نزوجك من ابني وينبغي أن يكون كالمبدوء بالهمزة اهـ (قوله كتزوجيني) بضم التاء وفسك بكسر
الكاف ومثله تزوجني نفسك بضم التاء خطابا للمذكر فالكاف مفتوحة (قوله اذا لم ينو الاستقبال) أي
الاستيعاد أي طلب الوعد وهذا قيد في الاخير فقط كما في البحر وغيره وعبارة الفتح لنا ان الملاحظة من جهة
الشرع في ثبوت الانعقاد ولزوم حكمه جانب الرضا فينعكس الى كل لفظ يفيد ذلك بلا احتمال مساو
للطرف الآخر فقلنا لو قال بالمضارع ذي الهمزة أتزوجك فقالت زوجت نفسي انعقد وفي المبدوء بالتاء
تزوجني بنتك فقال فعلت عند عدم قصد الاستيعاد لانه يتحقق فيه هذا الاحتمال بخلاف الاول لانه لا يستخبر
نفسه عن الوعد واذا كان كذلك والنكاح مما لا يجري فيه المساومة كان للتحقيق في الحال فانعقد به
لا باعتبار وضعه للانشاء بل باعتبار استعماله في غرض تحقيقه واستفادة الرضا منه حتى قلنا لو صرح
بالاستفهام اعتبر فهم الحال قال في شرح الطحاوي لو قال هل أعطيتنيها فقال أعطيت ان كان المجلس للوعد
فوعد وان كان للعقد فنكاح اهـ قال الرحمتي فعلمنا أن العبرة لما يظهر من كلامهما لا بنيتهما ألا ترى انه

الثاني المضارع المبدوء بهمزة أو نون أو تاء تزوجيني نفسك اذا لم ينو الاستقبال

لو حاضرين وإن طال المجلس وأن لا يخالف الإيجاب القبول كقبلت النكاح لا المهر ثم يصح الحط كزيادة قبلتها في المجلس وأن لا يكون مضافا ولا معلقا كما سيجيء ولا المنكوحة مجهولة

الفور وليس من شرطه ولو عقدا وهما يمشيان أو يسيران على الدابة لا يجوز وإن كان على سفينة سائرة جاز اهـ أي لأن السفينة في حكم مكان واحد *(فرع)* قال في المنية قال زوجتك ابنتي فسكتت الخاطب فقال الصهر أي أبو البنت ادفع المهر فقال نعم فهو قبول وقيل لا اهـ وهذا يوهم أن عدم الفور لا يشترط الفور وأن المختار عدمه وأجاب في النهر بأنه قد يكون هذا القول من جهة أنه كان متصلا لكونه جوابا حيث سكت ولم يجب على الفور كان ظاهرا في عدمه فقوله نعم بعده لا يفيد بمفرده لأن الفور شرط مطلقا والله سبحانه أعلم اهـ (قوله لو حاضرين) احترز به عن كتابة الغائب لما في البحر عن المحيط الفرق بين الكتاب والخطاب أن في الخطاب لو قال قبلت في مجلس آخر لم يجز وفي الكتاب يجوز لأن الكلام كما وجد تلاشى فلم يتصل الإيجاب بالقبول في مجلس آخر فأما الكتاب فقائم في مجلس آخر وقراءته بمنزلة خطاب الحاضر فاتصل الإيجاب بالقبول فصح اهـ ومقتضاه أن قراءة الكتاب في مجلس الآخر لا بد منها ليحصل الاتصال بين الإيجاب والقبول وحينئذ فاتحاد المجلس شرط في الكتاب أيضا وإنما الفرق هو قيام الكتاب وإمكان قراءته ثانيا فلو حذف قوله حاضرين كالنهر لكان أولى والظاهر أنه لو كان مكان الكتاب رسول بالإيجاب فلم يقبل المرأة ثم أعاد الرسول الإيجاب في مجلس آخر فقبلت لم يصح لأن رسالته انتهت أولا بخلاف الكتابة لبقائها أفاده الرحمتي اهـ (قوله كقبلت النكاح لا المهر) تمثيل للمنفي أي إذا قال تزوجتك بألف فقالت قبلت النكاح ولا أقبل المهر لا يصح وإن كانت التسمية ليست من شروط صحة النكاح لأنه إنما أوجب النكاح بذلك القدر المسمى فلو صححناه لها يلزمه مهر المثل ولم يرض به بل بما سمى فيلزمه ما لم يلتزمه بخلاف ما إذا لم يسم من الأصل لأن غرضه النكاح بمهر المثل حيث سكت عنه ولو قالت قبلت ولم ترد على ذلك صح النكاح بما سمى وتمامه في الفتح (قوله ثم يصح الحط الخ) أي إذا قال تزوجتك بألف فقالت قبلت بخمسمائة يصح ويجعل كأنها قبلت الألف وحطت عنه خمسمائة بحر ولا يحتاج إلى القبول منه لأن هذا إسقاط وإنما يشترط بخلاف الزيادة كما لو قالت تزوجتك بألف فقال الزوج قبلت بألفين صح النكاح بألف إلا إن قبلت الزيادة في المجلس فيصح بألفين على المفتى به كما في البحر وقيد بالحط من المرأة والزيادة من الزوج كما علمت وهو كذلك في الذخيرة والخلاصة وقال في النهر بخلاف ما إذا زوجت نفسها منه بألف فقبله بألفين أو نحوه فإنه يصح وتوقف قبول الزيادة على قبولها في المجلس على ما عليه الفتوى اهـ وظاهره أنه لو زوجت بألف وقبل الزوج بخمسمائة وهو عكس ما قبل الحط ممن له الحق وهو المرأة لا من عليه فالظاهر أنه مما يخالف فيه القبول الإيجاب فلا يصح بحر أفاده الرحمتي (قوله وأن لا يكون مضافا) كتزوجتك غدا ولا معلقا أي على غير كائن كتزوجتك إن قدم زيد وقوله كما سيجيء أي الكلام على المضاف والمعلق قبيل باب الولي (قوله ولا المنكوحة مجهولة) فلو زوجه بنته ولم يسمها وله بنتان لا يصح إلا إذا كانت إحداهما متزوجة فينصرف إلى الفارغة كما في البزازية نهر وفيه عما إذا كانت إحداهما محرمة عليه ولم أر حكمه والظاهر أن قوله لا يصح دال على عدم الصحة ولو جرت مقدمات الخطبة على واحدة منهما بعينها لتتميز المنكوحة عند الشهود فإنه لابد منه رملي قلت والظاهر أنه لو جرت المقدمات على معينة وتميزت عند الشهود أيضا يصح العقد وهي واقعة الفتوى لأن المقصود نفي الجهالة وذلك حاصل بتعينها عند العاقدين والشهود وإن لم يصرح باسمها كما إذا كانت إحداهما متزوجة ويؤيده ما سيأتي من أنها لو كانت غائبة وزوجها وكيلها فإن عرفها الشهود وعلموا أنه أرادها كفى ذكر اسمها وإلا لابد من ذكر الأب والجد أيضا ولا يخفى أن قوله زوجت بنتي وله بنتان أقرب إلى تعينها من قول الوكيل زوجتك فاطمة ويأتي تمام ذلك عند قوله وحضور شاهدين حرين وعند قوله غائبة وكيلها الخ *(تنبيه)* لم يذكر اشتراط تمييز الرجل من المرأة وقت العقد لما في النوازل في صغيرين قال أبو أحدهما زوجت بنتي هذه من ابنك هذا وقبل ثم ظهر الجارية غلاما والغلام جارية جاز ذلك وقال الفقيه لا يجوز بحر قال الرملي والأكثر على

بجماعة لا تقبل ولا يقضى بالنكاح وعند أبي يوسف تقبل ويقضى به أما الكتاب فصحيح بلا إشهاد وإنما
الإشهاد لتمكن المرأة من إثبات الكتاب إذا جحده الزوج كما في الفتح عن مبسوط شيخ الإسلام (قوله ولا
بالإقرار) لا ينافيه ما صرحوا به من أن النكاح يثبت بالتصادق لأن المراد هنا أن الإقرار لا يكون من صيغ
العقد والمراد من قولهم إنه يثبت بالتصادق أن القاضي يثبته به أي بالتصادق ويحكم به أبو السعود عن
الحانوتي (قوله كما يصح بلفظ الجعل) أي بأن قال الشهود جعلتما هذا نكاحا فالأمر فيه ظاهر لأن النكاح
ينعقد بالجعل حتى لو قالت جعلت نفسي زوجة لك فقبل تم فتح ومقتضى التشبيه في عبارة الشارح أن هذا
صحيح على القولين وهو ظاهر (قوله وجعل) ماض مبني للمجهول معطوف على صح (قوله ذخيرة) فإنه قال
ذكر في صلح الأصل ادعى رجل قبل امرأة نكاحا فجحدت فصالحها على مائة على أن تقر بذلك فأقرت فهذا الإقرار
جائز والمال لازم وهذا الإقرار بمنزلة إنشاء النكاح لأنه مقرون بالعوض فهو عبارة عن تمليك مبتدأ في
الحال فإن كان بحضرة الشهود صح النكاح وإلا فلا في الأصح اهـ ملخصا وقال في الفتح قال قاضيخان
وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إن أقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وإن أقر الرجل
أنه زوجها وهي أنها زوجته يكون نكاحا ويتضمن إقرارهما الإنشاء بخلاف إقرارهما بماض لأنه كذب
وهو كما قال أبو حنيفة إذا قال لامرأته لست لي بامرأة ونوى به الطلاق يقع كأنه قال لأني طلقتك ولو قال لم أكن
تزوجتها ونوى الطلاق لا يقع لأنه كذب محض اهـ يعني إذا لم يقل الشهود جعلتما هذا نكاحا فالحق هذا
التفصيل اهـ (قوله احتياطا) قال في البحر وقولهم إن ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله كالطلاق نصفها
يقتضي الصحة وقد ذكر في المبسوط في موضع جوازه الآن يقال إن الفروج يحتاط فيها فلا يكفي ذكر
البعض لاجتماع ما يوجب الحل والحرمة في ذات واحدة فترجح الحرمة كذا في الخانية اهـ وما صححه في
الخانية صححه في الظهيرية أيضا ونصه ولو أضاف النكاح إلى نصف المرأة فيه روايتان والصحيح أنه لا يصح اهـ
ثم راجعت نسخة أخرى من الظهيرية فرأيتها كذلك فمن قال إنه في الظهيرية صحح الصحة فكأنه سقط من
نسخته لا النافية فافهم (قوله أو ما يعبر به عن الكل) كالرأس والرقبة بحر (قوله ورجحوا في الطلاق
خلافه) قال في البحر وقالوا الأصح أنه لو أضاف الطلاق إلى ظهرها أو بطنها لا يقع وكذا العتق فلو أضاف
النكاح إلى ظهرها أو بطنها ذكر الحلواني قال مشايخنا الأشبه من مذهب أصحابنا أنه ينعقد النكاح وذكر شمس
الإسلام والسرخسي ما يدل على أنه لا ينعقد النكاح كذا في الذخيرة اهـ أقول وقال في الذخيرة أيضا في
كتاب الطلاق وإن قال ظهرك طالق أو بطنك قال السرخسي في شرحه الأصح أنه لا يقع واستدل بمسألة
ذكرها في الأصل إذا قال ظهرك علي كظهر أمي أو بطنك علي كبطن أمي أنه لا يصير مظاهرا وذكر
الحلواني في شرحه الأشبه بمذهب أصحابنا أنه يقع الطلاق قال وهو نظير ما قال مشايخنا إذا أضيف عقد
النكاح إلى ظهر المرأة أو إلى بطنها أن الأشبه بمذهب أصحابنا أنه ينعقد النكاح اهـ (قوله فيحتاج للفرق)
كذا قال في النهر لكن قد علمت مما نقلناه عن الذخيرة أولا وثانيا أن الحلواني الذي صحح انعقاد النكاح صحح
وقوع الطلاق وأن السرخسي الذي لم يصحح الانعقاد لم يصحح الوقوع بل صحح عدمه وعلى هذا فلا حاجة للفرق
وبه ظهر أن ما ذكره في البحر وتبعه الشارح قول ثالث ملفق عن القولين ولا يظهر وجهه (قوله كان)
أي التسمية وكذا ضمير قبله ح أي وذكر الضمير باعتبار المذكور أو لأن المراد بالتسمية المسمى
أي المهر (قوله فلو قبل الخ) قال في الفتح كامرأة قالت لرجل زوجت نفسي منك بمائة دينار فقبل أن
تقول بمائة دينار قبل الزوج لا ينعقد لأن أول الكلام يتوقف على آخره إذا كان في آخره ما يغير أوله
وهنا كذلك فإنه بدونه ينعقد بمهر المثل وذكر المسمى معه يغيره فلذلك التحق بالمذكور ولا يعمل
قول الزوج قبله (قوله اتحاد المجلس) قال في البحر فلو اختلف المجلس لم ينعقد فلو أوجب أحدهما فقام
الآخر أو اشتغل بعمل آخر بطل الإيجاب لأن شرط الارتباط اتحاد الزمان فجعل المجلس جامعا تيسيرا وأما

ولا (بالإقرار على المختار) خلاصة كقوله هي امرأتي لأن الإقرار إظهار لما هو ثابت وليس بإنشاء (وقيل إن) كان (بحضرة الشهود صح) كما يصح بلفظ الجعل (وجعل) الإقرار (إنشاء وهو الأصح) ذخيرة (ولا ينعقد بتزوجت نصفك على الأصح) احتياطا خانية بل لا بد أن يضيفه إلى كلها أو ما يعبر به عن الكل ومنه الظهر والبطن على الأشبه ذخيرة ورجحوا في الطلاق خلافه فيحتاج للفرق (وإذا وصل الإيجاب بالتسمية) للمهر (كان من تمامه) أي الإيجاب (فلو قبل الآخر قبلها لم يصح) لتوقف أول الكلام على آخره لو فيه ما يغير أوله ومن شرائط الإيجاب والقبول اتحاد المجلس

الله لباس الجوع والخوف قلت لكن قول المصنف كغيره وما وضع لتمليك العين في الحال لا يشمل الوصية لأنها موضوعة لتمليك العين بعد الموت فإذا استعملت في تمليك العين في الحال كانت مجازا فلم يصح بها النكاح اه على أنه لم توضع للتمليك في الحال لا ينافي على أنه اختار المجاز الهيئة الا أن يجاب بأن قولهم وضع بمعنى استعمل فيشمل الحقيقة والمجاز أو هو مبني على أن المجاز موضوع بالوضع النوعي كما أوضحه شارح التحرير في أول الفصل الخامس فتأمل (قوله كهبة) أي إذا كانت على وجه النكاح واعلم أن المنكوحة إما أمة أو حرة فإذا أضاف الهبة إلى الأمة بأن قال لرجل وهبت أمتي هذه منك فإن كان الحال يدل على النكاح من إحضار شهود وتسمية المهر معجلا ومؤجلا ونحو ذلك ينصرف إلى النكاح وإن لم يكن الحال دليلا على النكاح فإن نوى النكاح وصدقه الموهوب له فكذلك ينصرف إلى النكاح بقرينة النية وإن لم ينو ينصرف إلى ملك الرقبة وإن أضيفت إلى الحرة فإنه ينعقد من غير هذه القرينة لأن عدم قبول المحل للمعنى الحقيقي وهو الملك للحرة يوجب الحمل على المجاز والقرينة فإن قامت القرينة على عدمه لا ينعقد ولو طلب من امرأة الزنا فقالت وهبت نفسي منك فقال الرجل قبلت لا يكون نكاحا كقول أبي البنت وهبتها لك لتخدمك فقال قبلت إلا إذا أراد به النكاح كذا في البحر ط (قوله وقرض الخ) قال في النهر وفي الصرف والقرض والصلح والرهن قولان وينبغي ترجيح انعقاده بالصرف عملا بالكلية لما أنه يفيد ملك العين في الجملة وبه يترجح ما في البدائع من تصحيح انعقاده بالقرض وإن رجح في الكشف عدمه وجزم السرخسي بانعقاده بالصلح والعطية ولم يحك الإتقاني غيره اه وسيأتي الكلام على الرهن لكن قوله ولم يحك الإتقاني غيره سبق قلم فإن الذي ذكره الإتقاني في غاية البيان أنه لا ينعقد بالصلح وهكذا نقله عنه في البحر وعزاه في الفتح إلى الأجناس ثم نقل كلام السرخسي قلت وينبغي التفصيل والتوفيق بأن يقال إن جعلت المرأة بدل الصلح يصح مثل أن يقول أبو البنت لآخر صالحتك عن الألف التي لك على بنتي هذه وإن جعلت مصالحا عنها بأن قال صالحتك عن بنتي بألف لا يصح وعليه يحمل كلام غاية البيان بدليل أنه علله بقوله لأن الصلح معاملة وإسقاط للحق اه ولا يخفى أن الإسقاط إنما هو بالنسبة للمصالح عنه والحق وملك المتعة من المرأة لا إسقاط فيه فلم يصح أما بدل الصلح فالمقصود تملكه أيضا فيصح به ملك المتعة هذا ولم أر من تعرض للخلاف في العطية فمثل قوله هي لك عطية يكون لأنه بمنزلة الهبة وقد أفتى به في الخيرية وأما الإعارة فلم يعلم خلاف في عدم انعقاده بها وهو الشائع عند الأعراب والعلامة بن يصح بها العقد كما قدمناه عن الفتح عن مريم الطحاوي ونقل كثير أنه يقول بقول الكرخي لنفسي ويقول إنها هي مما يجوز به فيه ما قيد في أن يصح إذا قصد العقد دون الوعد أخذا مما قدمناه آنفا عن الذخيرة وهنا لك أحد قولين ما في الذخيرة إذا قال جعلت ابنتي هذه لك بألف صح لأنه أتى بمعنى النكاح والعبرة في العقود للمعاني دون الألفاظ اه (قوله وسلم واستئجار) هذا إذا جعلت المرأة رأس مال السلم أو جعلت أجرة فينعقد إجماعا أما إذا جعلت مسلما فيها فقيل لا ينعقد لأن السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لأنه لو اتصل به القبض يفيد ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازيه ورجحه في الفتح وهو مقتضى ما في المتون وإن لم يجعل أجرة كقوله أجرتك ابنتي كذا فالصحيح أنه لا ينعقد لأنها لا تفيد ملك العين أفاده في البحر (قوله وكل ما تملك به الرقاب) كالجعل والبيع والشراء فإنه ينعقد بها كما مر (قوله بشرط نية أو قرينة الخ) هذا ما حققه في الفتح ردا على ما ذكره عن الزيلعي حيث لم يجعل النية شرطا عند ذكر المهر وعلى السرخسي حيث لم يجعلها شرطا مطلقا وحاصل الرد أن المختار أنه لا بد من فهم الشهود المراد فإن حكم السامع بأن المتكلم أراد من اللفظ ما لم يوضع له لا بد له من قرينة على إرادته ذلك فإن لم تكن فلا بد من إعلام الشهود بمراده ولذا قال في الدراية في تصوير الانعقاد بلفظ الإجارة عند من يجيزه أن يقول أجرت بنتي ونوى به النكاح وأعلم الشهود اه بخلاف قوله بعتك بنتي فإن عدم قبول المحل للبيع يوجب الحمل على المجازي فهو قرينة يكتفي بها الشهود حتى لو كانت المعقود عليها أمة لا بد من قرينة تدل على

(كهبة وتمليك وصدقة) وعطية وقرض وسلم واستئجار وصلح وصرف وكل ما تملك به الرقاب بشرط نية أو قرينة وفهم الشهود المقصود (لا) يصح

٣(قوله لانه ليس فيه ملك العين في الحال) أي لأن ما تستحقه انما هو ملك المنافع لا يتعين من العقد والمعقود عليه هنا متعين اه

الاول قلت وبه علم ان زوجت وتزوجت يصلح من الجانبين وبه صرح في الفتح عن الغاية ومثله في البحر (قوله ولا يشترط الخ) أي فيما كان بلفظ تزويج ونكاح بخلاف ما كان كناية لما يأتي من انه لابد فيه من نية أو قرينة وفهم الشهود لكن قيد في الدرر عدم الاشتراط بما اذا علما أن هذا اللفظ ينعقد به النكاح أي وان لم يعلما حقيقة معناه قال في الفتح لو لقنت المرأة زوجت نفسي بالعربية ولا تعلم معناه وقبل والشهود يعلمون ذلك أو لا يعلمون صح كالطلاق وقيل لا كالبيع كذا في الخلاصة ومثل هذا في جانب الرجل اذا لقنه ولا يعلم معناه وهذه من جملة مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع فالثلاثة الاول واقعة في الحكم ذكره في عتاق الاصل في باب التدبير واذا عرف الجواب فيها فالنكاح ينبغي أن يكون النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه وأما في الخلع اذا لقنت اختلعت نفسي منك بمهري ونفقة عدتي فقالته ولا تعلم معناه ولا أنه لفظ خلع اختلفوا فيه قيل لا يصح وهو الصحيح قال القاضي وينبغي أن يقع الطلاق ولا يسقط المهر ولا النفقة وكذا لو لقنت أن تبرئه وكذا المديون اذا لقن رب الدين لفظ الابراء لا يبرأ اهـ قلت وفي فهم الشهود اختلاف تصحيح كما سيأتي بيانه (قوله اذ لم يحتج لنية) بسكون ذال اذ فالجملة تعليل لما قبلها وضمير يحتج للنكاح (قوله به يفتى) صرح به في البزازية وفي البحر ان ظاهر كلام التجنيس يفيد ترجيحه قلت وهو مقتضى كلام الفتح المار وبه جزم في متن الملتقى والدرر والوقاية وذكر الشارح في شرحه على الملتقى انه اختلف التصحيح فيه

(قوله وانما يصح الخ) اعلم ان الصريح ينعقد به النكاح بلا خلاف وغيره على أربعة أقسام قسم لا خلاف في الانعقاد به عندنا بل الخلاف في خارج المذهب وقسم فيه خلاف عندنا والصحيح الانعقاد وقسم فيه خلاف والصحيح عدمه وقسم لا خلاف في عدم الانعقاد به فالاول ما سوى لفظي النكاح والتزويج من لفظ الهبة والصدقة والتمليك والجعل نحو جعلت بنتي لك بألف والثاني نحو بعت نفسي منك بكذا أو بنتي أو اشتريتك بكذا فقالت نعم ونحو السلم والصرف والقرض والصلح والثالث كالاجارة والوصية والرابع كالاباحة والاحلال والاعارة والرهن والتمتع والاقالة والخلع أفاده في الفتح (قوله وما عداهما كناية الخ) في هذا التركيب اخراج المتن عن مدلوله من التصريح بجواز هذه الالفاظ وأورد عليه كيف صح بالكناية مع اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية ولا اطلاع للشهود عليها قال الزيلعي قلنا ليست بشرط مع ذكر المهر وذكر السرخسي أن النية ليست بشرط مطلقا لعدم اللبس ولان كلامنا فيما اذا صرحا به ولم يبق احتمال اهـ وللمحقق ابن الهمام فيه بحث طويل يأتي بعضه قريبا (قوله وهو كل لفظ الخ) أورد عليه في البحر انه ينعقد بألفاظ غير ما ذكر مثل كوني امرأتي وقولها عرست نفسي وقوله للمبانة راجعتك بكذا وقولها له رددت نفسي عليك وقوله صرت لي أو صرت لك وقوله ثبت حقي في منافع بضعك وذكر ألفاظا أخر وانه ينعقد في الكل مع القبول ثم أجاب بأن العبرة في العقود للمعاني حتى في النكاح كما صرحوا به وهذه الالفاظ تؤدي معنى النكاح وحاصله ان هذه الالفاظ داخلة في النكاح لان المراد لفظه أو ما يؤدي معناه تأمل (قوله وضع لتمليك عين) خرج ما لا يفيد التمليك أصلا كالرهن والوديعة وما يفيد تمليك المنفعة كالاجارة والاعارة كما يأتي (قوله كاملة) صرح بمفهومه بقوله فلا يصح بالشركة قال في غاية البيان وكذا أي لا ينعقد بلفظ الشركة لانه يفيد التملك في البعض دون الكل ولهذا لا يصح النكاح اذا قال زوجتك نصف جاريتي (قوله خرج الوصية غير المقيدة بالحال) بأن كانت مطلقة أو مضافة الى ما بعد الموت أما المقيدة بالحال نحو أوصيت لك ببضع ابنتي للحال بألف درهم فجائز كما حققه في الفتح وتبعه في النهر قائلا وارتضاه غير واحد وخالفهم في البحر بأن المعتمد ما أطلقه الشارحون من عدم الجواز لان الوصية مجاز عن التمليك فلو انعقد بها لكان مجازا عن النكاح والمجاز لا مجاز له كما في معراج العناية اهـ ونقل الرملي عن المقدسي أن قوله ان المجاز لا مجاز له مردود يعرف ذلك من طالع أساس البلاغة اهـ أي كالقول لما استفاض في الاستعمال ... أنه مجاز عن ... وكذا في ... اذاقها

لا يشترط العلم بمعنى
يجاب والقبول فيما
ستوي فيه الجد والهزل اذ
يحتج لنية به يفتى (وانما
صح بلفظ تزويج ونكاح)
نهما صريح (وما عداهما
ناية وهو كل لفظ (وضع
تمليك عين) كاملة فلا يصح
شركة (في الحال) خرج
وصية غير المقيدة بالحال

عبارة التلويح المذكورة وهي لو اتفق قوم على النطق بهذه الغلطة بحيث انهم يطلبون بها الدلالة على حل
الاستمتاع وتصدر عن قصد واختيار منهم فالقول بانعقاد النكاح بها ظاهر لانه وان لم يكن وضعا
جديدا منهم فهو باعتقاده بين قوم اتفقت كلمتهم على هذه الغلطة وافتى به شيخ الاسلام ابو السعود مفتي الديار الرومية
وأما صدورها لا عن قصد الى وضع جديد كما يقع من بعض الجهال فلا عبارة ولا اعتبار به ثم قال في التلويح ان
استعمال اللفظ في الموضوع له أو غيره طلب دلالته عليه وارادته منه فمجرد الذكر لا يكون استعمالا فلا
يكون وضعا جديدا اهـ وحاصل كلام المصنف أنهم ان اتفقوا على استعمال التجويز في النكاح وضعا
جديدا قصدا يكون حقيقة عرفية مثل الحقائق المرتجلة ومثل الالفاظ الاعجمية الموضوعة للنكاح فيصح به
العقد لوجود طلب الدلالة على المعنى المراد وارادته من اللفظ قصدا والا فذكر هذا اللفظ بدون ما ذكر
لا يكون حقيقة لعدم الوضع ولا مجازا لعدم العلاقة فلا يصح به العقد لكونه غلطا كما أفتى به المصنف تبعا
لشيخه العلامة ابن نجيم ومعاصريه لكن أفتى بخلافه العلامة الخير الرملي في الفتاوى الخيرية ونازع
المصنف فيما استشهد به وكذا نازعه في حاشيته على المنح بانه لا دخل لبحث الحقيقة والمجاز المبني على عدم
العلاقة وقد أقر المصنف بانه تصحيف فكيف يشترط فيه العلاقة بل لم لا يكون تصحيفا فان ابدال حرف مكان
حرف واحد من عارف لا يعتقده وهو محل فتوى الشيخ زين بن نجيم ومعاصريه فيقع الدليل في محله
والمسئلة لم يوجد فيها نقل بخصوصها عن المشايخ فصارت حادثة الفتوى وقد صرح الشافعية بانه لا يضر
عامي ابدال الزاي جيما او عكسه مع تشديدهم في النكاح حيث لم يجوزوه الا بلفظ الانكاح والتزويج
والافتاء بحسب الاثم فاذا سئل المفتي هل ينعقد بلفظ التجويز يجيب بلا لعدم التعرض له كما ذكرناه
والاصل عدمه واذا سئل عن عامي قدم الجيم على الزاي بلا قصد استعارة لعدم علمه بل قصد حل الاستمتاع
باللفظ الوارد شرعا فوقع له ما ذكر ينبغي موافقة الشافعية والاولى عدم الاذا الخ فيه كلهم على هذه الغلطة
كما فعله أبو السعود وقد صرحوا بعدم اعتبار الغلط والتصحيف في مواضع فاوقعوا الطلاق بالالفاظ المصحفة
مع اشتراك الطلاق والنكاح في أن جدهما جد وهزلهما جد وعللوا الفروق وأفتوا بالوقوع في على
الطلاق وانه تعالى يعلم بوقوع الطلاق عند وقوع الشرط لانه لو علقه بما كذا أوقعه الطلاق
يلزمني لا أفعل كذا مع كونه غلطا ظاهرا لغة وشرعا لعدم ذكر المحل وعدم ما يدل على الطلاق وقول أبي
السعود ان هذا الطلاق ليس بصريح ولا كناية نظرا لمجرد اللفظ لا الى الاستعمال الفاشي لعدم وجوده في
بلاده فاذا لم يعتبر هذا الغلط الفاحش لزم أن لا يعتبره فيما نحن فيه مع شيوع استعماله وكثرة دورانه في ألسنة
أهل القرى والامصار بحيث لو لقن أحدهم التزويج لعسر عليه النطق به ولا شك أنهم لا يقصدون استعارة
لعدم فهمهم لها ولا عدم العلاقة بل هو تصحيف ساهم فيه الاسلام وقد أفتى به بعض المتأخرين وعدم فساد الصلاة
بابدال بعض الحروف وان لم يتقارب المخرج لا سيما لو وقعت العادة وتكلم به [illegible] اهـ ملخصا (قوله
وأما الطلاق فيقع بالمصحف) أي بالالفاظ المصحفة كتلاق وتلاك وطلاك وطلاغ وتلاغ قال في البحر فيقع قضاء
ولا يصدق الا اذا أشهد على ذلك قبل التكلم بان قال امرأتي تطلب مني الطلاق وأنا لا أطلق فأقول هذا
ولا فرق بين العالم والجاهل وعليه الفتوى اهـ ثم انه لا فرق يظهر بين النكاح والطلاق وقد استدل الخير
الرملي على ذلك بما قدمناه من قول قاضيخان انه ينبغي أن يكون النكاح كالطلاق والعتاق في أنه لا يشترط
العلم بمعناه لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الجد والهزل اهـ
قال فاذا علمنا أن الطلاق واقع مع التصحيف فينبغي أن يكون النكاح بالتصحيف أيضا اهـ قلت وأما الجواب
بان وقوع الطلاق للاحتياط في الفروج فهو مشترك الالزام على أنه لا احتياط في التفريق بعد تحقق
الزوجية بمجرد اللفظ بلفظ مصحف أو مهمل لا معنى له بل الاحتياط في بقاء الزوجية حتى يتحقق المزيل ولولا
أنهم اعتبروا القصد بهذا اللفظ المصحف بدون وضع جديد ولا علاقة لم يقع به الطلاق لان الغلط الخارج عن

وأما الطلاق فيقع بها اهـ كما في أوائل الأشباه (ولا بتعاطي)

(بلفظ إجارة) براء أو بزاي (وإعارة ووصية) ورهن ووديعة ونحوها مما لا يفيد الملك لكن تثبت به الشبهة فلا يحد وله الأقل من المسمى ومهر المثل وكذا تثبت بكل لفظ لا ينعقد به النكاح فليحفظ (وألفاظ مصحفة كتجوزت) لصدوره لا عن قصد صحيح بل عن تحريف وتصحيف فلم تكن حقيقة ولا مجازا لعدم العلاقة بل غلطا فلا اعتبار به أصلا تلويح نعم لو اتفق قوم على النطق بهذه الغلطة وصدرت عن قصد كان ذلك وضعا جديدا فيصح به أفتى أبو السعود

مطلب هل ينعقد النكاح بالألفاظ المصحفة نحو تجوزت

النكاح من إحضار الشهود وذكر المهر مؤجلا أو معجلا والأمان نوى وصدقته المرأة أو بلغه صح وإن لم ينو انصرف إلى ملك الرقبة كما في البدائع والظاهر أنه لا بد مع النية من إعلام الشهود وقد جنح شمس الأئمة إلى التحقيق حيث قال ولا بد كما فيما إذا صرح به ولم يبق احتمال اهـ هذا حاصل ما في الفتح وملخصه أنه لا بد في كنايات النكاح من النية مع قرينة أو تصديق القابل للموجب وفهم الشهود المراد أو إعلامهم به (قوله بلفظ إجارة) أي في الأصح كما في تحرير (قوله) نكاح بخلاف لفظ الاستئجار بأن جعلت المرأة بدلا مثل استأجرت دارك بنفسي أو بنتي عند قصد النكاح كما مر بيانه وعبر هنالك بالاستئجار وهنا بالإجارة إشارة للفرق المذكور ولا تكرار فافهم (قوله ووصية) أي غير مقيدة بالحال كما مر (قوله ورهن) فيه اختلاف المشايخ كما في البناية ورجح في الولوالجية ما هنا من عدم الصحة ولعل ابن الهمام لم يعتبر القول الآخر لعدم ظهور وجهه وعد الرهن من قسم ما لا خلاف في عدم الصحة به لأنه لا يفيد الملك أصلا (قوله ونحوها) كإباحة وإحلال وتمتع وإقالة وخلع كما قدمناه عن الفتح لكن ذكر في النهر أنه ينبغي أن يقيد الأخير بما إذا لم تحصل بدل الخلع فإن جعلت كما إذا قال أجنبي اخلع زوجتك بنتي هذه فقبل صح أخذا من مسألة الإجارة (قوله لكن تثبت به) أي بنحو المذكورات (قوله وكذا تثبت بكل لفظ لا ينعقد به النكاح) هذا ساقط من بعض النسخ وهو الأحسن ولذا قال ح إنه مكرر مع قوله لكن تثبت به الشبهة مع أن قوله بكل لفظ لا ينعقد به النكاح شامل للفظ لا دخل له أصلا كقوله لها أنت صديقتي فقالت نعم فإنه يصدق عليه أنه لفظ لا ينعقد به النكاح ومع ذلك لا تثبت به الشبهة بخلاف العبارة الأولى فإنها وقعت بيانا لنحو المذكورات في المتن فتختص بكل لفظ يفيد الملك ولا ينعقد به النكاح اهـ (قوله وألفاظ مصحفة) من التصحيف وهو تغيير اللفظ حتى يتغير المعنى المقصود من الوضع كما في المصباح وفي المغرب التصحيف أن يقرأ الشيء على خلاف ما أراده كاتبه أو على غير ما اصطلحوا عليه (قوله كتجوزت) أي بتقديم الجيم على الزاي قال في المغرب جاز المكان وأجازه وجاوزه وتجاوزه إذا سار فيه وخلفه وحقيقته قطع جوزه أي وسطه ومنه جاز البيع أو النكاح إذا نفذ وأجازه القاضي إذا أنفذه وحكم به ومنه الخبر الوكيل والوصي لتنفيذ ما أمر به ونحو والحكم رآه جائزا وتجوز الضراب الدراهم أن يجعلها رائجة جائزة وأجازه بجائزة سنية إذا أعطاه عطية ومنه الجوائز الوفود للعرب والاطماع وتجاوز عن المسيء وتجوز عنه أغضى عنه وعفا وتجوز في الصلاة ترخص فيها وتساهل ومنه تجوز في أخذ الدراهم اهـ ملخصا (قوله لصدوره لا عن قصد صحيح) أشار به إلى الفرق بينه وبين انعقاده بلفظ أعجمي بأن اللغة الأعجمية تصدر عن متكلمها عن قصد صحيح بخلاف لفظ التجوز فإنه يصدر لا عن قصد صحيح بل عن تحريف وتصحيف فلا يكون حقيقة ولا مجازا منح ملخصا والتحريف التغيير وهو المراد بالتصحيف كما مر (قوله تلويح) ليس مراده عزو المسألة إلى التلويح بل عزو مضمون التعليل لأنه لم يذكرها فيه ولا في غيره من الكتب المتقدمة وإنما ذكرها المصنف في منحه وذكر في شرحه على المنار أنه كثر الاستفتاء عنها في عامة الأمصار وأنه كتب فيها رسالة حاصلها اعتماد عدم الانعقاد بهذا اللفظ لأنه لم يوضع لتمليك العين في الحال وليس لفظ نكاح ولا تزويج وليس بينه وبين ألفاظ النكاح علاقة مصححة للمجازية عنها كما استعير لفظ الهبة والبيع للنكاح ومن ثم صرحوا بأنه لا ينعقد بلفظ الإحلال والإجارة والوصية لعدم صحة الاستعارة ولا يصح قياس ذلك على اللغة الأعجمية لعدم القصد الصحيح كما مر ثم استشهد لذلك بما ذكره المحقق السعد التفتازاني في بحث الحقيقة والمجاز من التلويح وهو أن اللفظ المستعمل إن استعمل اصطلاحا بالعلم أو القانون إما حقيقة أو مجاز لأنه إنما استعمل فيما وضع له فحقيقة وإن استعمل في غيره فإن كان لعلاقة بينه وبين الموضوع له فمجاز وإلا فرتجل وهو أيضا من قسم الحقيقة لأن الاستعمال الصحيح في الغير بلا علاقة وضع جديد فيكون اللفظ مستعملا فيما وضع له فيكون حقيقة وقيد بالاستعمال الصحيح احترازا عن الغلط مثل استعمال لفظ الأرض في السماء من غير قصد إلى وضع جديد اهـ (قوله نعم الخ) هذا ذكره المصنف أيضا حيث قال عقب

والاحتياط كشف وجهها فإن لم يروا شخصها وسمعوا كلامها من البيت إن كانت وحدها فيه جاز ولو معها أخرى فلا لعدم زوال الجهالة وكذا إذا وكلت بالتزويج فهو على هذا اهـ أي إن رأوها أو كانت وحدها في البيت يجوز أن يشهدوا عليها بالتوكيل إذا جحدته وإلا فلا لاحتمال أن الموكل المرأة الأخرى وليس معناه أنه لا يصح التوكيل بدون ذلك وأنه يصير العقد عقد فضولي فيصح بالإجازة بعده فلا تنسها لما علمته آنفا فافهم ثم قال في البحر وإن كانت غائبة ولم يسمعوا كلامها بأن عقد لها وكيلها فإن كان الشهود يعرفونها كفى ذكر اسمها إذا علموا أنه أرادها وإن لم يعرفوها لا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها وجوز الخصاف النكاح مطلقا حتى لو وكلته فقال بحضرتهما زوجت نفسي من موكلتي أو من امرأة جعلت أمرها بيدي فإنه يصح عنده قال قاضي خان والخصاف كان كبيرا في العلم يجوز الاقتداء به وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى كما قال الخصاف اهـ قلت وفي التتارخانية عن المضمرات أن الأول هو الصحيح وعليه الفتوى وكذا قال في البحر في فصل الوكيل والفضولي إن المختار في المذهب خلاف ما قاله الخصاف وإن كان الخصاف كبيرا اهـ وما ذكره في المرأة يجري مثله في الرجل ففي الخانية قال الإمام ابن الفضل إن كان الزوج حاضرا مشارا إليه جاز ولو غائبا فلا ما لم يذكر اسمه واسم أبيه وجده قال والاحتياط أن ينسب إلى المحلة أيضا قيل له فإن كان الغائب معروفا عند الشهود قال وإن كان معروفا لا بد من إضافة العقد إليه وقد ذكر عن غيره في الغائبة إذا ذكر اسمها لا غير وهي معروفة عند الشهود وعلم الشهود أنه أراد تلك المرأة يجوز النكاح اهـ والحاصل أن الغائبة لا بد من ذكر اسمها واسم أبيها وجدها وإن كانت معروفة عند الشهود على قول ابن الفضل وعلى قول غيره يكفي ذكر اسمها إن كانت معروفة عندهم وإلا فلا وبه جزم صاحب الهداية في التجنيس وقال لأن المقصود من التسمية التعريف وقد حصل وأقره في الفتح والبحر وعلى قول الخصاف يكفي مطلقا ولا يخفى أنه إذا كان الشهود كثيرين لا يلزم معرفة الكل بل إذا ذكر اسمها وعرفها اثنان منهم كفى والظاهر أن المراد بالمعرفة أن يعرفا أن المعقود عليها هي فلانة بنت فلان الفلاني لا معرفة شخصها وأن ذكر الاسم غير شرط بل المراد الاسم أو ما يعينها مما يقوم مقامه لما في البحر لو زوجه بنته ولم يسمها وله بنت صح لعدم الجهالة بخلاف ما إذا كانت له بنت واحدة إلا إذا سماها باسم غيرها ولم يشر إليها فإنه لا يصح كما في التجنيس اهـ وفيه عن الذخيرة إذا كان للمزوج بنت واحدة وللقابل ابن واحد فقال زوجت بنتي من ابنك جاز النكاح وإن كان للقابل ابنان فإن سمى أحدهما باسمه صح الخ وفيه عن الخلاصة [illegible] أختي ولم يسمها جاز إن كانت له أخت واحدة [illegible] لقوله ولا المنكوحة مجهولة (قوله حرين الخ) قال في البحر وشرط في الشهود الحرية والعقل والبلوغ والإسلام فلا ينعقد بحضرة العبيد والمجانين والصبيان والكفار في نكاح المسلمين لأنه لا ولاية لهؤلاء ولا فرق في العبد بين القن والمدبر والمكاتب ولو عتق العبيد أو بلغ الصبيان بعد التحمل ثم شهدوا إن كان معهم غيرهم وقت العقد ممن ينعقد بحضورهم جازت شهادتهم لأنهم أهل للتحمل وقد انعقد العقد بغيرهم وإلا فلا كما في الخلاصة وغيرها (قوله أو حر وحرتين) كذا في الكنز وقد نسبه المصنف وذكره الشارح لدفع إيهام اختصاص الذكور في شهادة النكاح كما نبه عليه الخير الرملي (قوله سامعين قولهما معا) فلا ينعقد بحضرة النائمين والأصمين وهو قول العامة وتصحيح الزيلعي الانعقاد بحضرة النائمين دون الأصمين ضعيف رده في الفتح والبحر وأجاب في النهر بحمل النائمين على الوسنانين السامعين واعترض بأنه حينئذ يكون محل وفاق لا خلاف ثم قال في النهر وينبغي أن لا يختلف في انعقاده بالأصمين إذا كان كل من الزوج والزوجة أخرس لأن نكاحه كما قالوا ينعقد بالإشارة حيث كانت معلومة اهـ قال في الفتح ومن اشتراط السماع ما قدمناه في التزوج بالكتاب من أنه لا بد من سماع الشهود ما في الكتاب المشتمل على الخطبة بأن تقرأه المرأة عليهم أو سماعهم العبارة عنه بأن تقول إن فلانا كتب إلي يخطبني ثم تشهدهم أنها زوجته نفسها اهـ لكن إذا كان الكتاب بلفظ الأمر بأن كتب زوجي نفسك

مطلب الخصاف كبير في العلم يجوز الاقتداء به

(حرين) أو حر وحرتين (مكلفين سامعين قولهما معا)

احتراما للفروج (وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الآخر) ليتحقق رضاهما (و) شرط (حضور) شاهدين

الحقيقة والمجاز لا معنى له فعلم أنهم اعتبروا المعنى الحقيقي المراد ولم يعتبروا تحريف اللفظ بل قولهم يقع بها قضاء بلا نية أنه يقضى عليه بالوقوع وان قال لم أرد بها الطلاق جعلا على أنها من أقسام الصريح ولذا قيد تصديقه بالاشهاد فبالاولى اذا قال العامي جوزت بتقديم الجيم أو زوزت بالزاي بدل الجيم قاصدا به معنى النكاح يصح ويدل عليه أيضا ما قدمناه عن الذخيرة من أنه اذا قال جعلت بنتي هذه لك بألف صح لانه أتى بمعنى النكاح والعبرة في العقود للمعاني دون الالفاظ وهذا التعليل يدل على أن كل ما أفاد معنى النكاح يدل على حكمه لكن اذا كان بلفظ نكاح أو تزويج أو ما وضع لتمليك العين للحال ولا شك أن لفظ جوزت أو زوزت لا يفهم منه العاقدان والشهود الا أنه عبارة عن التزويج ولا يقصد منه الا ذلك المعنى بحسب العرف وقد صرحوا بأنه يحمل كلام كل عاقد وحالف وواقف على عرفه واذا وقع الطلاق بالالفاظ المصحفة ولو من عالم كامل وان لم تكن متعارفة كما هو ظاهر اطلاقهم فبأن يصح النكاح من العوام بالمصحفة المتعارفة بالاولى والله تعالى أعلم * (تنبيه) * علم مما قررناه جواز العقد بلفظ أزوجت بالهمزة في أوله خلافا لما ذكره السيد محمد أبو السعود في حاشية مسكين عن شيخه من عدم الجواز معللا بأنه لم يوجد في كتب اللغة فكان تحريفا وغلطا (قوله احتراما للفروج) أي لخطر أمرها وشدة حرمتها فلا يصح العقد عليها الا بلفظ صريح أو كناية (قوله سماع كل) أي ولو حكما كالكتاب الى غائبة لان قراءته قائمة مقام الخطاب كما مر وفي الفتح ينعقد النكاح من الاخرس اذا كانت له اشارة معلومة (قوله ليتحقق رضاهما) أي ليصدر منهما ما من شأنه أن يدل على الرضا اذ حقيقة الرضا غير مشروطة في النكاح لصحته مع الاكراه والهزل رحمتي وذكر السيد أبو السعود أن الرضا شرط من جانبها لا من جانب الرجل واستدل لذلك بما صرح به القهستاني في المهر من فساد العقد اذا كان الاكراه من جهتها وأقول فيه نظر فانه ذكر في النقاية أن في النكاح الفاسد لا يجب شئ ان لم يطأها وان وطئها وجب مهر المثل فقال القهستاني عند قوله في النكاح الفاسد أي الباطل كالنكاح للمحارم المؤبدة أو المؤقتة أو بالاكراه من جهتها الخ فقوله من جهتها معناه أنها اذا أكرهت الزوج على التزوج بها لا يجب لها عليه شئ لان الاكراه جاء من جهتها فكان في حكم الباطل لا باطلا حقيقة وليس معناه أن أحدا أكرهها على التزوج ونظير هذه المسئلة ما قالوه في كتاب الاكراه من أنه لو أكره على طلاق زوجته قبل الدخول بها لزمه نصف المهر ويرجع به على المكره ان كان المكره له أجنبيا فلو كانت الزوجة هي التي أكرهته على الطلاق لم يجب لها شئ نص عليه القهستاني هناك أيضا وأما ما ذكر من أن نكاح المكره صحيح ان كان هو الرجل وان كان هو المرأة فهو فاسد فلم أره لغيره وان أوهمه كلام القهستاني السابق ذلك بل عباراتهم مطلقة في أن نكاح المكره صحيح كطلاقه وعتقه مما يصح مع الهزل ولفظ المكره شامل للرجل والمرأة فمن ادعى التخصيص فعليه اثباته بالنقل الصريح نعم فرقوا بين الرجل والمرأة في الاكراه على الزنا في احدى الروايتين ثم رأيت في اكراه الكافي للحاكم الشهيد ما هو صريح في الجواز فانه قال ولو أكرهت على أن تزوجته بألف ومهر مثلها عشرة آلاف وزوجها أولياؤها مكرهين فالنكاح جائز ويقول القاضي للزوج ان شئت أتمم لها مهر مثلها وهي امرأتك ان كان كفؤا لها والا فرق بينهما ولا شئ لها الخ فافهم (قوله وشرط حضور شاهدين) أي يشهدان على العقد أما الشهادة على التوكيل بالنكاح فليست بشرط لصحته كما قدمناه عن البحر وانما فائدتها الاثبات عند جحود التوكيل وفي البحر قيدنا الاشهاد بأنه خاص بالنكاح لقول الاسبيجابي وأما سائر العقود فتنفذ بغير شهود ولكن الاشهاد عليها مستحب للآية اهـ وفي الواقعات انه واجب في المداينات وأما الكتابة ففي عتق العبد يستحب أن يكتب للعتق كتابا ويشهد عليه صيانة عن التجاحد كما في المداينة بخلاف سائر التجارات للحرج لانها مما يكثر وقوعها اهـ وينبغي أن يكون النكاح كالعتق لانه لا حرج فيه اهـ * (تنبيه) * أشار بقوله حضور ولا المنكوحة مجهولة الى ما ذكره في البحر هنا بقوله ولا بد من تمييز المنكوحة عند الشاهدين لتنتفي الجهالة فان كانت حاضرة متنقبة كفى الاشارة اليها

لآدمي لا لثبوت ملك المهر لها عليه لأن وجوب المال لا تشترط فيه الشهادة كالبيع ونحوه ولا للذمي شهادة
على مسلم لولاية عليه وهذا عندهما وقال محمد وزفر لا يصح وتمامه في الفتح وغيره وأراد بالذمية الكتابية كما في
القهستاني قال ح فخرج غير الكتابية كما سيأتي في فصل المحرمات ودخل الحربية الكتابية فإن كره كما صرحوا
في دار الحرب كما ذكره الشارح في محرمات شرح الملتقى اهـ (قوله ولو مخالفين لدينها) كما لو كانا نصرانيين
وهي يهودية وشمل إطلاقه الذميين غير الكتابيين كمجوسيين والظاهر أنه احترز به عن الحربيين لقول
الزيلعي وللذمي شهادة على مثله فأفاد أن شهادة الحربي على الذمي لا تقبل والمستأمن حربي أفاده السيد أبو
السعود (قوله مع إنكاره) أي إنكار المسلم العقد على الذمية أما مع إنكارها فقبول عندهما مطلقا وقال محمد
إن قالا كان معهما مسلمان وقت العقد قبل وإلا وعلى هذا الخلاف لو أسلما وأديا بعد (قوله والأصل عندنا
الخ) عبارة النهر قال الإسبيجابي والأصل أن كل من صلح أن يكون وليا فيه بولاية نفسه صلح أن يكون شاهدا
فيه وقولنا بولاية نفسه لإخراج المكاتب فإنه وإن ملك تزويج أمته لكن لا بولاية نفسه بل بما استفاده من
المولى اهـ وهذا يقتضي عدم انعقاده بالمحجور عليه ولم أره اهـ (قوله أمر الأب رجلا) أي وكله والضمير البارز
في صغيرته للأب والمستتر في زوجها للرجل المأمور وكونه رجلا مثال فلو كان امرأة صح لكن اشترط أن
يكون معها رجل أو رجل وامرأة كما أفاده في البحر (قوله لأنه يجعل عاقدا حكما) لأن الوكيل في النكاح
سفير ومعبر ينقل عبارة الموكل فإذا كان الموكل حاضرا كان مباشرا لأن العبارة تنتقل إليه وهو في المجلس
وليس المباشر سوى هذا بخلاف ما إذا كان غائبا لأن المباشر مأخوذ في مفهومه الحضور فظهر أن إيراد
الحاضر مباشرا تجوز فاندفع ما أورده في النهاية من أنه ينكشف بهذا أن الأب يصلح شاهدا ولا حاجة
إلى اعتباره مباشرا إلا في مسألة البنت البالغة فتح ملخصا وتمامه في البحر (قوله وإلا) أي وإن لم يكن حاضرا
لا يصح لأن انتقال العبارة إليه حال عدم الحضور لا يصير به مباشرا (قوله ولو زوج بنته البالغة العاقلة) كونها
بنته غير قيد فإنه لو وكل رجلا غيره فكذلك كما في الهندية وقيد بالبالغة لأنها لو كانت صغيرة لا يكون الولي
شاهدا لأن العقد لا يمكن نقله إليها بحر وبالعاقلة لأن المجنونة كالصغيرة أفاده ط (قوله لأنها تجعل عاقدة)
لانتقال عبارة الوكيل إليها وهو في المجلس فكانت مباشرة ضرورة ولا يمكن جعلها شاهدة على نفسها
(قوله وإلا) أي وإن لم تكن حاضرة لا يكون العقد نافذا بل موقوفا على إجازتها كما في الحموي لأنه لا يكون
أدنى حالا من الفضولي وعقد الفضولي ليس بباطل ط عن أبي السعود (قوله جعل مباشرا) لأنه إذا كان في
المجلس تنتقل العبارة إليه كما قدمناه (قوله ثم إنما تقبل شهادة المأمور) يعني عند التجاحد وإرادة الإظهار أما
من حيث الانعقاد الذي الكلام فيه فهي مقبولة مطلقا كما لا يخفى وأشار إلى أنه يجوز له أن يشهد إذا تولى
العقد ومات الزوج وأنكرت ورثته كما حكي عن الصفار قال وينبغي أن يذكر العقد ولا يخبر بقول هذه
منكوحته وكذلك قالوا في الأخوين إذا زوجا أختهما ثم أرادا أن يشهدا على النكاح ينبغي أن يقولا هذه
منكوحته بحر عن الذخيرة (قوله لئلا يشهد على فعل نفسه) ردها بشهادة نحو القباني والقاسم لأنه يقبل
مع بيانه أنه فعله نهر ملخصا أقول لا يخفى أن العقد إنما يلزم بفعل العاقد فشهادته على فعل نفسه شهادة على
أنه هو الذي ألزم موجبات العقد فتأمل بخلاف القباني والقاسم فإن فعلهما غير ملزم أما القباني فظاهر وأما
القاسم فلما في شهادات البزازية من أن وجه القبول أن الملك لا يثبت بالقسمة بل بالتراضي أو باستعمال
القرعة ثم التراضي عليه اهـ فافهم (قوله ولو زوج المولى عبده) أي أو أمته كما في الفتح وقوله بحضرته أي
العبد وقوله وواحد بالجر عطفا على هذا الضمير وقوله لم يجز على الظاهر ذكر في النهر ونقله السيد أبو
السعود عن الدراية فيما لو زوج أمته ولا فرق بينها وبين العبد وذكر في البحر أنه رجحه في الفتح بأن مباشرة
السيد ليس كالعبد منتهيا في الترقيق مع القاضي الأصل في مسألة وكيله أي فيما لو زوج وكيل السيد العبد
بحضوره ومع آخر فإنه لا يصح (قوله صح) وقيل لا يصح لانتقاله إلى السيد لأن العبد وكيل عنه قال في الفتح

ولو مخالفين لدينها (وإن لم
يثبت) النكاح (مع) سماع
إنكاره) والأصل عندنا أن
كل من ملك قبول النكاح
بولاية نفسه انعقد بحضرته
(أمر) الأب (رجلا أن
يزوج صغيرته فزوجها عند
رجل أو امرأتين و) الحال
أن (الأب حاضر صح) لأنه
يجعل عاقدا حكما (وإلا لا)
ولو زوج بنته البالغة) العاقلة
(بحضرة شاهد واحد جاز إن)
كانت ابنته (حاضرة) لأنها
تجعل عاقدة (وإلا لا) الأصل
أن الآمر متى حضر جعل
مباشرا ثم إنما تقبل شهادة
المأمور إذا لم يذكر أنه عقده
لئلا يشهد على فعل نفسه
ولو زوج المولى عبده البالغ
بحضرته وواحد لم يجز على
الظاهر ولو أذن له فعقد
بحضرة المولى ورجل صح

حتى لا يشترط سماع الشاهدين لمباشره بناء على أن صيغة الأمر توكيل لانه لا يشترط الاشهاد على التوكيل
أما على القول بانه ايجاب فيشترط كما في البحر وقدمنا بيانه فيما مر وخرج بقوله معا مالو سمعا متفرقين بان
حضر أحدهما العقد ثم غاب وأعيد بحضرة الآخر أو سمع أحدهما فقط العقد فأعيد فسمعه الآخر دون
الاول أو سمع أحدهما الايجاب والآخر القبول ثم أعيد فسمع كل وحده مالم يسمعه أولا لان في هذه الصور
وجد عقدان لم يحضر كل واحد منهما شاهدان كما في شرح النقاية (قوله على الاصح) راجع لقوله سامعين
وقوله معا ومقابل الاول القول بالاكتفاء بمجرد حضورهما ومقابل الثاني ماعن أبي يوسف من انه ان اتحد
المجلس جاز استحسانا كما في الفتح (قوله فاهمين الخ) قال في البحر جزم في التبيين بانه لو عقدا بحضرة هنديين
لم يفهما كلامهما لم يجز وصححه في الجوهرة وقال في الظهيرية والظاهر أنه يشترط فهم أنه نكاح واختاره في
الخانية فكان هو المذهب لكن في الخلاصة لو يحسنان العربية فعقدا بها والشهود لا يعرفونها اختلف
المشايخ فيه والاصح انه ينعقد اه فقد اختلف التصحيح في اشتراط الفهم اه وحمل في النهر ما في الخلاصة
على القول باشتراط الحضور بلا سماع ولا فهم أي وهو خلاف الاصح كما مر ووفق الرحمتي بحمل القول
بالاشتراط على اشتراط فهم انه عقد نكاح والقول بعدمه على عدم اشتراط فهم معاني الالفاظ بعد فهم ان
المراد عقد النكاح (قوله لنكاح مسلمة) قيد لقوله مسلمين احترازا عن نكاح الذمية فانه لو تزوجها مسلم عند
ذميين صح كما يأتي لكنه يوهم ان ماقبله من الشروط يشترط في أنكحة الكفار أيضا مع انهم يقرون بغير شهود
اذا كانوا يدينون ذلك كما سيأتي في بابه ولدفع ذلك قال في الهداية ولا ينعقد نكاح المسلمين الا بحضور
شاهدين حرين الخ وقد يجاب بان الكلام في نكاح المسلمين بدليل انه سيعقد لنكاح الكافر بابا على حدة
ولما كان تزوج المسلم ذمية لا يشترط فيه اسلام الشاهدين احترز عنه بقوله لنكاح مسلمة (قوله ولو فاسقين
الخ) اعلم ان النكاح له حكمان حكم الانعقاد وحكم الاظهار فالاول ماذكر والثاني انما يكون عند التجاحد
فلا يقبل في الاظهار الا شهادة من تقبل شهادته في سائر الاحكام كما في شرح الطحاوي ولذا انعقد بحضور
الفاسقين والاعميين والمحدودين في قذف وان لم يتوبا وابني العاقدين وان لم يقبل اداؤهم عند القاضي
كانعقاده بحضرة العدوين بحر (قوله أو محدودين في قذف) أي وقد تابا قال في النهر وهذا القيد لا بد منه
والا لزم التكرار اه واعترض بأن المقصود من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف الشافعي في الفاسق
المعلن والمحدود قبل التوبة أما المستور والمحدود التائب فلا خلاف له فيهما كما في شرح المجمع والحقائق
وأيضا فالمحدود أخص مطلقا من الفاسق وذكر الاخص بعد الاعم واقع في أفصح الكلام على أنهم
صرحوا بانه اذا قوبل الخاص بالعام يراد به ماعدا الخاص لكن في المغني ان عطف الخاص على العام مما
تفردت به الواو وحتى لكن الفقهاء يتسامحون في عطفه بأو فقد صرح بعضهم بجوازه بثم وبأو كما في حديث
ومن كانت هجرته الى دنيا يصيبها أو امرأة ينكحها (قوله أو أعميين) كذا في الهداية والكنز والوقاية
والمختار والاصلاح والجوهرة وشرح النقاية والفتح والخلاصة وهو مخالف لقوله في الخانية ولا تقبل شهادة
الاعمى عندنا لانه لا يقدر على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا
ينعقد النكاح بحضرته اه والمختار ما عليه الاكثرون نوح (قوله وان لم يثبت النكاح بهما) أي بالابنين
أي بشهادتهما فقوله بالابنين بدل من الضمير المجرور وفي نسخة لهما أي للزوجين وقد أشار الى ما قدمناه من
الفرق بين حكم الانعقاد وحكم الاظهار أي ينعقد النكاح بشهادتهما وان لم يثبت بها عند التجاحد وليس
هذا خاصا بالابنين كما قدمناه (قوله ان ادعى القريب) أي لو كانا ابنيه وحده أو ابنيها وحدها فادعى أحدهما
النكاح وجحده الآخر لا تقبل شهادة ابني المدعي له بل تقبل عليه ولو كانا ابنيهما لا تقبل شهادتهما للمدعي
ولا عليه لانها لا تخلو عن شهادتهما لاصليهما وكذا لو كان أحدهما ابنها والآخر ابنه لا تقبل أصلا كما في البحر
(قوله كما صح الخ) لان الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات الملك المتعلق علي المحل الخطير

على الاصح (فاهمين) انه نكاح على المذهب بحر (مسلمين لنكاح مسلمة ولو فاسقين أو محدودين في قذف أو أعميين أو ابني الزوجين أو ابني أحدهما وان لم يثبت النكاح بهما) بالابنين (ان ادعى القريب كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين)

مطلب في عطف الخاص على العام

لا يقبل الملك ولا يطيقه وكذا لو قال الآخر قبلت لانى لا يطيق أيضا انتهى ولو قال أعطيتك بنتي لا يملك فيقول قبلت
فالظاهر أنه ينعقد للابن لان قوله أعطيتك بنتي لا يملك معناه في العرف أعطيتك بنتي زوجة لا ملكا ومحل هذا
المعنى وان كان هو المراد عرفا من قولهم زوجتك بنتي لا يملكه لكنه لا يعد من الالفاظ كما علمت والنية وحدها
لا تنفع كما مر والله سبحانه أعلم وأما ما في الخيرية فهو في خطاب لابن بنت أخيه فقال أبوها زوجتك بنتي ولابنة
لابنك وقال الآخر قبلت أجاب لا ينعقد لان المزوج غير التزوج اهـ فهو نظير ما لو لم ينعقد للابن
لقول أبي البنت زوجتك بكاف الخطاب ولا بناء لكونه هو القابل حتى لو كان أجنبيا لم ينعقد النكاح
له بل هو أولى بالانعقاد له من المسألة المارة عن الظهيرية لحصول الاتحاد في الايجاب والقبول بخلاف
ما في الظهيرية فإن مصدر زوجتك التزويج ومصدر قبلت التزوج لا يظهر وجهه الا يلزم اتحاد
المادة في الايجاب والقبول فضلا عن اتحاد الصيغة ولو قال زوجتك فقالت قبلت أو رضيت جاز فتأمل (قوله صح
الخ) في الفتح عن الفتاوى قيل لا يصح وان قبل عن الزوج اثنان واحد لانه نكاح بغير شهود لان القوم
كلهم خاطب ومن لا يتكلم ومن لا أن التعارف هكذا أن يتكلم واحد ويسكت الباقون والخاطب لا يصير
شاهدا وقيل يصح وهو الصحيح وعليه الفتوى لانه لا ضرورة في جعل الكل خاطبا فيجعل المتكلم فقط
والباقي شهود اهـ ونقل بعده في البحر عن الخلاصة أن المختار عدم الجواز اهـ ولا يخفى أن لفظ الفتوى
آكد ألفاظ التصحيح ووفق بعضهم بحمل ما في الخلاصة على ما اذا قبل واحد منهم أو أجمعوا وأقول يؤيده قول الخلاصة
وقبل واحد من القوم ومثله ما مر عن الفتح وان قبل عن الزوج اثنان أو بعده ما قدمناه (قوله لم يكن له الامر الخ)
ذكر الشارح في آخر باب الامر باليد نكحها على أن أمرها بيدها صح اهـ لكن ذكر في البحر هناك أن
هذا لو ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسي على أن أمري بيدي أطلق نفسي كلما أريد أو على أني طالق فقال
قبلت وقع الطلاق وصار الامر بيدها أما لو بدأ هو لا تطلق ولا يصير الامر بيدها اهـ (قوله ثبت الخيار) أي
للموكل (قوله ولها الاقل) أي اذا اختار المضي فان كان المسمى أقل من مهر مثلها فهو لها لانها رضيت به
وكانت مسقطة ما زاد عليه الى مهر المثل وان كان مهر المثل أقل فهو لها لان الزيادة عليه لم تلزم الا بالتسمية في
ضمن العقد فاذا فسد العقد فسد ما في ضمنه ولما كان العقد موقوفا وهو كالفاسد أجاب بقوله لان الموقوف
كالفاسد أفاده الرحمتي وبه ظهر أن المراد بالمضي مضيه من الموكل لا الموكل للوكيل فان لا وجه له
فافهم (قوله قيل يكفر) لانه اعتقد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عالم الغيب قال في التتارخانية وفي الحجة
ذكر في الملتقط أنه لا يكفر لان الاشياء تعرض على روح النبي صلى الله عليه وسلم وأن الرسل يعرفون بعض
الغيب قال تعالى عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحدا الا من ارتضى من رسول اهـ قلت بل ذكروا في كتب
العقائد أن من جملة كرامات الاولياء الاطلاع على بعض المغيبات وردوا على المعتزلة المستدلين بهذه الآية
على نفيها بأن المراد الاظهار بلا واسطة والمراد من الرسول الملك أي لا يظهر على غيبه بلا واسطة الا الملك
أما النبي والاولياء فيظهرهم عليه بواسطة الملك أو غيره وقد بسطنا الكلام على هذه المسألة في رسالتنا المسماة
سل الحسام الهندي لنصرة سيدنا خالد النقشبندي فراجعها فان فيها فوائد نفيسة والله تعالى أعلم

(فصل في المحرمات)

شروع في بيان شرط النكاح أيضا فان منه كون المرأة محللة لتصير محلا له وأورد فصل على حدة لكثرة شعبه
بحر (قوله قرابة) كفروعه وهم بناته وبنات أولاده وان سفلن وأصوله وهم أمهاته وأمهات أمهاته
وآبائه وان علون وفروع أبويه وان نزلن فتحرم بنات الاخوة والاخوات وبنات أولاد الاخوة والاخوات
وان نزلن وفروع أجداده وجداته ببطن واحد فلهذا تحرم العمات والخالات وتحل بنات العمات والاعمام
والخالات والاخوال فتح (قوله مصاهرة) كفروع نسائه المدخول بهن وان نزلن وأمهات الزوجات
وجداتهن بعقد صحيح وان علون وان لم يدخل بالزوجات وتحرم موطوآت آبائه وأجداده وان علوا ولو بزنا

صح للصغرى خاطبة (ولو بعث) من يريد النكاح (أقواما للخطبة فزوجها الاب) أو الولي (بحضرتهم صح) فيجعل المتكلم فقط خاطبا والباقي شهودا به يفتى فتح *(فروع)* قال زوجني ابنتك على أن أمرها بيدك لم يكن له الامر لانه تفويض قبل النكاح * وكله بان يزوجه فلانة بكذا فزاده الوكيل فان علم صح والا فلو لم يعلم حتى دخل ثبت الخيار بين اجازته وفسخه ولها الاقل من المسمى ومهر المثل لان الموقوف كالفاسد * تزوج بشهادة الله ورسوله لم يجز بل قيل يكفر والله أعلم

(فصل في المحرمات)
أسباب التحريم أنواع *قرابة *مصاهرة

والاصح الجواز بناء على منع كونهما أي العبد والامة وكيلين لان الاذن فك الحجر عنهما فيتصرفان بعد بأهليتهما لا بطريق النيابة (قوله والفرق لا يخفى) هو ما ذكرناه عن الفتح من أن مباشرة السيد العقد ليس كالمحجور عن العقد في التزوج ولا ينتقل العقد اليه بل يبقى السيد هو العاقد ولا يصلح شاهدا بخلاف اذنه له به فان العبد ممنوع عن النكاح لحق السيد لا لعدم أهليته فبالاذن يصير أصيلا لا نائبا فلا ينتقل العقد الى السيد ويصلح شاهدا فيصح بحضرته (قوله ما لم يقل الموجب بعده) أي بعد قول الآخر زوجت أو نعم لان قول الآخر ذلك يكون ايجابا فيحتاج الى قول الاول قبلت وهذا موجه نظرا الى الصورة (قوله لان زوجتني استخبار) المسئلة من الخانية وتقدم أنه لو صرح بالاستفهام فقال هل أعطيتنيها فقال أعطيتكها وكان المجلس للنكاح ينعقد فهذا أولى بالانعقاد فاما أن يكون في المسئلة روايتان أو يحمل هذا على أن المجلس ليس لعقد النكاح وقال في كافي الحاكم واذا قال رجل لامرأة أتزوجك بكذا أم كذا فقالت قد فعلت فهو بمنزلة قوله قد تزوجتك وليس يحتاج في هذا الى أن يقول الزوج قد قبلت وكذلك اذا قال قد خطبتك الى نفسي بألف درهم فقالت قد زوجتك نفسي هذا كله جائز اذا كان عليه شهود ولان هذا كلام الناس وليس بقياس اه رحمتي (قوله لانه توكيل) أي فيكون كلام الثاني قائما مقام الطرفين وقيل انه ايجاب وهو ما مر ط (قوله لم يصح) لان الغائبة يشترط ذكر اسمها واسم أبيها وجدها وتقدم أنه اذا عرفها الشهود يكفي ذكر اسمها فقط خلافا لابن الفضل وعند الخصاف يكفي مطلقا والظاهر أنه في مسئلتنا لا يصح عند الكل لان ذكر الاسم وحده لا يصرفها عن المراد الى غيره بخلاف ذكر الاسم منسوبا الى أب آخر فان فاطمة بنت أحمد لا تصدق على فاطمة بنت محمد تأمل وكذا يقال فيما لو غلط في اسمها (قوله الا اذا كانت حاضرة الخ) راجع الى المسئلتين أي فانها لو كانت مشارا اليها وغلط في اسم أبيها أو اسمها لا يضر لان تعريف الاشارة الحسية أقوى من التسمية لما في التسمية من الاشتراك العارض فتلغو التسمية عندها كما لو قال اقتديت بزيد هذا فاذا هو عمرو فانه يصح (قوله ولو له بنتان الخ) أي بأن كان اسم الكبرى مثلا عائشة والصغرى فاطمة فقال زوجتك بنتي فاطمة وقبل صح العقد عليها وان كانت عائشة هي المرادة وهذا اذا لم يصفها بالكبرى أما لو قال زوجتك بنتي الكبرى فاطمة فني الولوالجية يجب أن لا ينعقد العقد على احداهما لانه ليس له ابنة كبرى بهذا الاسم اه ونحوه في الفتح عن الخانية ولا تنفع النية هنا ولا معرفة الشهود بعد صرف اللفظ عن المراد كما قلناه ونظيره هذا ما في البحر عن الظهيرية لو قال أبو الصغيرة لابي الصغير زوجت ابنتي ولم يرد عليه شيئا فقال أبو الصغير قبلت يقع النكاح للاب هو الصحيح ويجب أن يحتاط فيه فيقول قبلت لابني اه وقال في الفتح بعد أن ذكر المسئلة بالفارسية يجوز النكاح على الاب وان جرى بينهما مقدمات النكاح للابن هو المختار لان الاب أضافه الى نفسه بخلاف ما لو قال أبو الصغيرة زوجت بنتي من ابنك فقال أبو الابن قبلت ولم يقل لابني يجوز النكاح للابن لاضافة المزوج النكاح الى الابن بيقين وقول القابل قبلت جواب له والجواب يتقيد بالاول فصار كما لو قال قبلت لابني اه قلت وبه يعلم بالاولى حكم ما يكثر وقوعه حيث يقول زوج ابنتك لابني فيقول له زوجتك فيقول الاول قبلت فيقع العقد للاب والناس عنه غافلون وقد سئلت عنه وأجبت بذلك وبانه لا يمكن للاب تطليقها وعقده للابن ثانيا لحرمتها على الابن مؤبدا ومثله ما يقع كثيرا أيضا حيث يقول زوجني بنتك لابني فيقول زوجتك فان قال الاول قبلت انعقد النكاح لنفسه والا لم ينعقد أصلا لا له ولا لابنه كما أفتى به في الخيرية وبقي ما اذا قال زوج ابنتك من ابني فقال وهبتها لك أو زوجتها لك فيصح للابن بخلاف ما مر عن الظهيرية لانه ليس فيه الا الطلب أما هنا فقوله زوج ابنتك من ابني توكيل حتى لم يحتج بعده الى قبول فيصير قول الآخر وهبتها لك معناه زوجتها لابنك لاجلك ولا فرق في العرف بين زوجتها لك ووهبتها لك كذا حرره في الفتاوى الخيرية والظاهر أنه لو قال زوجتك لا يصح لاحد الا اذا قال الآخر قبلت فيصح له وبقي أيضا قولهم زوجتك بنتي لابنك فيقول قبلت والظاهر أنه ينعقد للاب لاسناده التزويج وقوله أي البنت لابنك معناه

والفرق لا يخفى (ولو قال) رجل لآخر (زوجتني ابنتك فقال) الآخر (زوجت أو) قال (نعم) مجيبا له (لم يكن نكاحا ما لم يقل) الموجب بعده (قبلت) لان زوجتني استخبار وليس بعقد بخلاف زوجني لانه توكيل (غلط وكيلها بالنكاح في اسم أبيها بغير حضورها لم يصح) للجهالة وكذا لو غلط في اسم بنته الا اذا كانت حاضرة وأشار اليها فيصح ولو له بنتان أراد تزويج الكبرى فغلط فسماها باسم الصغرى

اقتصر على ما رآه منقولا في البحر عن الفتح حيث قال ويدخل في البنت بنته من الزنا فتحرم عليه بصريح النص
لانها بنته لغة والخطاب انما هو باللغة العربية ما لم يثبت نقل كلفظ الصلاة ونحوه فيصير منقولا شرعيا وكذا
أخته من الزنا وبنت أخيه وبنت أخته أو ابنه منه اه فلو أخر التعميم عن النقل كان غير مصيب في اتباع
النقل على أن ما ذكره في البحر مخالف لما ذكره نفسه في كتاب الرضاع من أن البنت من الزنا لا تحرم على
عم الزاني وخاله لانه لم يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة وأما التحريم على آباء الزاني وأولاده
فلاعتبار الجزئية ولا جزئية بينها وبين العم والخال اه ومثله في الفتح هنا عن التجنيس وبه يعلم أن عبارة
التجنيس قريبة مما فهم * (تنبيه) * ذكر في البحر انه يدخل بنت الملاعنة أيضا فلها حكم البنت هنا لانه بسبيل
من أن يكذب نفسه ويدعيها فيثبت نسبها منه كما في الفتح قال وقدمنا في باب المصرف عن المعراج ان ولد أم الولد
الذي نفاه لا يجوز دفع الزكاة اليه ومقتضاه ثبوت البنتية فيما يبنى على الاحتياط فلا يجوز لولده أن يتزوجها
لانها أخته احتياطا وهو يتوقف على نقل ويمكن أن يقال في بنت الملاعنة انها تحرم باعتبار انها ربيبة وقد دخل
بأمها الا لما تشكل في الفتح كما لا يخفى انتهى لكن ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بأمها وحينئذ فلا يلزم
أن تكون ربيبة نهر (قوله فهذه السبعة الخ) لكن اختلف في توجيه شمول الجدات وبنات البنات فقيل
بوضع اللفظ وحقيقته لان الام في اللغة الاصل والبنت الفرع فيكون الاسم حينئذ من قبيل المشكك وقيل
بعموم المجاز وقيل بدلالة النص والكل صحيح وتمامه في النهر وأفاد ان حرمة البنت من الزنا بصريح النص
المذكور كما تقدم (قوله ويدخل عمة جده وجدته) أي في قوله الآتي وعمته كما دخلت في قوله تعالى وعماتكم
ومثله قوله وخالته كما في الزيلعي ح (قوله الاشقاء وغيرهن) لا يختص هذا التعميم بالعمة والخالة فان
جميع ما تقدم سوى الاصل والفرع كذلك كما أفاده الاطلاق لكن فائدة التصريح به هنا التنبيه على شمول العمة لما
بعده كما تعرفه فافهم (قوله وأما عمة عمة أمه الخ) قال في النهر وأما عمة العمة وخالة الخالة فان كانت العمة
القربى لام فلا تحرم والا حرمت وان كانت الخالة القربى لاب فلا تحرم والا حرمت لان أبا العمة حينئذ يكون
زوج أم أبيه فعمتها أخت زوج الجدة أم الاب وأخت زوج الام لا تحرم فأخت زوج الجدة أولى وأم
الخالة القربى تكون امرأة الجد أبي الام فأختها أخت امرأة أبي الام وأخت امرأة الجد لا تحرم اه والمراد
من قوله لام أن تكون العمة أخت أبيه لامه احترازا عما اذا كانت أخت أبيه لابيه أو لابيه وأمه فان عمتها حينئذ
العمة لا تحل لانها تكون أخت الجد أبي الاب والمراد من قوله وان كانت الخالة القربى لاب أن تكون أخت
أمه لابيها احترازا عما اذا كانت أختها لامها أو شقيقتها فان خالتها حينئذ الخالة تكون أخت جدته أم أمه فلا تحل
وكأن الشارح توهم من قول النهر لامه وقوله لابيها ان الضمير فيهما راجع الى صاحب الكلام كما هو المتبادر منه
فقال ما قال وليس كذلك لان عبارته تكون حينئذ أن يقول وأما عمة العمة لام وخالة الخالة لاب ويمكن تصحيح
كلامه بان يقيد العمة القربى بكونها أخت الجد لامه والخالة القربى بكونها أخت الجدة لابيها كما أوضحه
المحشي وأما على الاطلاق فغير صحيح (قوله بنت زوجته الموطوءة) أي سواء كانت في حجره أي كنفه ونفقته أولا
وذكر الحجر في الآية خرج مخرج العادة أو ذكر للتشنيع عليهم كما في البحر واحترز بالموطوءة عن غيرها فلا
تحرم بنتها بمجرد العقد وفي ح عن الهندية ان الخلوة بالزوجة لا تقوم مقام الوطء في تحريم بنتها اه قلت
لكن في التجنيس عن أجناس الناطفي قال في نوادر أبي يوسف اذا خلا بالام في صوم رمضان أو حال احرامه
يحل له أن يتزوج بنتها وقال محمد يحل فان الزوج لم يدخل والطلاق كان اوجب نصف المهر اه وظاهره ان
الخلاف في الخلوة الفاسدة أما الصحيحة فلا خلاف في أنها تحرم البنت تأمل وسيأتي تمام الكلام عليه في باب
المهر عند ذكر أحكام الخلوة ويشترط وطؤها في حال كونها مشتهاة أما لو دخل بها صغيرة لا تشتهى فطلقها
فاعتدت بالاشهر ثم تزوجت بغيره فجاءت ببنت حل للواطئ أمها قبل الاشتهاء تزوجها كما يأتي متنا وكذا
يشترط فيه أن يكون في حال الوطء مشتهى كما ذكره هناك (قوله وأم زوجته) خرج أم أمته فلا تحرم الا بالوطء

فهذه السبعة المذكورة في
آية حرمت عليكم أمهاتكم
ويدخل عمة جده وجدته
وخالتهما الاشقاء وغيرهن
وأما عمة عمة أمه وخالة خالة
أبيه فحلال كبنت عمه
وعمته وخاله وخالته لقوله
تعالى وأحل لكم ما وراء
ذلكم (و) حرم بالمصاهرة
(بنت زوجته الموطوءة وأم
زوجته)

والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح وموطوآت آبائه وأبنائه وأولاده وإن سفلوا ولو بزنا والمعقودات لهم عليهن بعقد صحيح فتح وكذا المقبلات أو الملموسات بشهوة لأصوله أو فروعه أو من قبل أو لمس أصولهن أو فروعهن (قوله ورضاع) فيحرم به ما يحرم من النسب إلا ما استثنى كما سيأتي في بابه وهذه الثلاثة تحرم على التأبيد (قوله وجمع) أي بين المحارم كأختين ونحوهما أو بين الأجنبيات زيادة على أربع (قوله وملك) كنكاح السيد أمته والسيدة عبدها فتح وعبر بدل الملك بالتنافي أي لأن المالكية تنافي المملوكية كما سيأتي بيانه ويشمل ما لو ملكه بعضها أو ملكها بعضه (قوله وشرك) عبارة الفتح عدم الدين السماوي كالمجوسية والمشركة اهـ ويشمل أيضا المرتدة ونافية الصانع تعالى (قوله وادخال أمة على حرة) أدخله الزيلعي في حرمة الجمع فقال وحرمة الجمع بين الحرة والأمة والحرة متقدمة وهو الأنسب بحر أي للضبط وتقليل الأقسام وكذا فعل في الفتح لكن الأولى أن يقال والحرة غير متأخرة ليشمل ما لو تزوجهما في عقد واحد ففي الزيلعي صح نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة (قوله وبقي الخ) زاد في البحر على الثمانية آخرين أيضا حيث قال قلت وبقي من المحرمات الخنثى المشكل لجواز كونه ذكرا والجنية وإنسان الماء لاختلاف الجنس اهـ قلت وكأنه استغنى هنا عن ذكرهما بما قدمه أول النكاح وزاد سادس سيذكره في بابه وهو حرمة اللعان وقد نظمت السبعة مع الخمسة المزيدة بقولي

أنواع تحريم النكاح سبع * قرابة ملك رضاع جمع
كذا الشرك نسبة المصاهره * وأمة عن حرة مؤخره
وزيد خمسة أتتك بالبيان * مطلقة لها ثلاثا واللعان
تعلق بحق غير من نكاح * أو عدة خنوثة بلا اتضاح
وآخر الكل اختلاف الجنس * كالجن والمائي لنوع الانس

(قوله حرم على المتزوج) أي مريد التزوج وقوله ذكرا كان أو أنثى بيان لفائدة ارجاع الضمير الى المتزوج الشامل لهما لا الى الرجل فان ما يحرم على الرجل يحرم على الانثى الا ما يختص بأحد الفريقين بدليله فالمراد هنا أن الرجل كما يحرم عليه تزوج أصله أو فرعه كذلك يحرم على المرأة تزوج أصلها أو فرعها وكما يحرم عليه تزوج بنت أخيه يحرم عليها تزوج ابن أخيها وهكذا فيؤخذ في جانب المرأة نظير ما يؤخذ في جانب الرجل لا عينه وهذا معنى قوله في المنح كما يحرم على الرجل أن يتزوج بمن ذكر يحرم على المرأة أن تتزوج بنظير من ذكر اهـ فلا يقال انه يلزم أن يصير المعنى يحرم على المرأة أن تتزوج بنت أخيها لأن نظير بنت الأخ في جانب الرجل ابن الأخ في جانب المرأة ولا يرد أيضا أنه يلزم من حرمة تزوج الرجل بأصله كأمه حرمة تزوجها بفرعها لان التصريح باللازم غير معيب فافهم (قوله علا أو نزل) نشر على ترتيب اللف وتذكير الضمائر اذا ظهر المراد يقع في الكلام الفصيح فافهم (قوله وأخته) عطف على بنت لا على أخيه بقرينة قوله وبنتها لكنه مجرور بالنظر للشرح مرفوع بالنظر للمتن ح لان المضاف وهو نكاح الداخل على قوله أصله من كلام الشارح (قوله ولو من زنا) أي بأن يزني الزاني ببكر ويمسكها حتى تلد بنتا بحر عن الفتح قال الحانوتي ولا يتصور كونها ابنته من الزنا الا بذلك اذ لا يعلم كون الولد منه الا به اهـ أي لانه لو لم يمسكها يحتمل أن غيره زنى بها لعدم الفراش النافي لذلك الاحتمال قال ح قوله ولو من زنا تعميم بالنظر الى كل ما قبله أي لا فرق في أصله أو فرعه أو أخته أن يكون من الزنا أو لا وكذا اذا كان له أخ من الزنا له بنت من النكاح أو من النكاح له بنت من الزنا وعلى قياسه قوله وبنتها وعمته وخالته أي أخته من النكاح لها بنت من الزنا أو من الزنا لها بنت من النكاح أو من الزنا لها بنت من الزنا وكذا أبوه من النكاح له أخت من الزنا أو من الزنا له أخت من النكاح أو من الزنا له أخت من الزنا وكذا أمه من النكاح لها أخت من الزنا أو من الزنا لها أخت من النكاح أو من الزنا لها أخت من الزنا فقد ظهر بهذا انه كان ينبغي أن يؤخر التعميم عن قوله وخالته اهـ قلت لكن ما ذكره الشارح أحوط لانه

رضاع جمع ملك شرك ادخال أمة على حرة وهي سبعة ذكرها المصنف بهذا الترتيب وبقي التطليق ثلاثا وتعلق حق الغير بنكاح أو عدة ذكرهما في الرجعة (حرم) على المتزوج ذكرا كان أو أنثى نكاح (أصله وفرعه) علا أو نزل (وبنت أخيه وأخته وبنتها) ولو من زنا (وعمته وخالته)

رضاعا) لان ثبوت البنوة بالارضاع مقارن للزوجية فيصح وصفها بكونها زوجة ابنه وابنه رضاعا وكذا ان
قلنا ان ثبوت البنوة عارض على الزوجية ومعاقب لها لانه لا يلزم اجتماع الوصفين في وقت واحد ولذا تحرم
عليه بنته المولودة بعد طلاقه أمها وزوجة أبيه من الرضاع المطلقة قبل ارتضاعه فافهم (قوله ان علم أنه
وطئها) فان علم عدم الوطء أو شك تحل اهـ ح والمراد بالعلم ما يشمل غلبة الظن اذ حصول العلم اليقيني في
ذلك نادر ومنه اخبار الاب بانه وطئها وهي في ملكه ففي البحر عن المحيط رجل له جارية فقال قد وطئتها لا تحل
لابنه وان كانت في غير ملكه فقال قد وطئتها تحل لابنه أن يكذبه ويطأها لان الظاهر يشهد له اهـ أي يشهد
للابن والظاهر أن المراد الاخبار بان الوطء كان في غير ملكه أما لو كانت في ملكه ثم باعها ثم أخبر بانه وطئها
حين كانت في ملكه لا تحل لابنه تأمل (قوله فوجدها ثيبا) أي حين أراد جماعها كما في البحر والمعهود ذلك
باخبارها أو بأمر غير الجماع أما لو جامعها فوجدها ثيبا وجب عليه مهر مثلها لانه وطء الشبهة والوطء في دار
الاسلام لا يخلو عن عقر أو عقر ح (قوله وحرم أيضا بالصهرية أصل مزنيته) قال في البحر أراد بحرمة
المصاهرة الحرمات الاربع حرمة المرأة على أصول الزاني وفروعه نسبا ورضاعا وحرمة أصولها وفروعها على
الزاني نسبا ورضاعا كما في الوطء الحلال ويحل لاصول الزاني وفروعه أصول المزني بها وفروعها اهـ ومثله
ما قدمناه قريبا عن القهستاني عن النظم وغيره وقوله ويحل الخ أي كما يحل ذلك بالوطء الحلال وتقييده
بالحرمات الاربع مخرج لما عداها وتقدم آنفا الكلام عليه (قوله أراد بالزنا الوطء الحرام) لان الزنا وطء
مكلف في فرج مشتهاة ولو ماضيا خال عن الملك وشبهته وكذا تثبت حرمة المصاهرة لو وطئ المنكوحة فاسدا
أو المشتراة فاسدا أو الجارية المشتركة أو المكاتبة أو المظاهر منها أو الامة المجوسية أو زوجته الحائض أو
النفساء أو كان محرما أو صائما وانما قيد بالزنا لان فيه خلاف الشافعي وليفيد انها لا تثبت بالوطء في الدبر كما يأتي
خلافا للاوزاعي وأحمد قال في الفتح وبقولنا قال مالك في رواية وأحمد وهو قول عمر وابن مسعود وابن
عباس في الاصح وعمران بن الحصين وجابر وأبي وعائشة وجمهور التابعين كالحسن البصري والشعبي والنخعي
والاوزاعي وطاوس ومجاهد وعطاء وابن المسيب وسليمان بن يسار وحماد والثوري وابن راهويه وتمامه
مع بسط الدليل فيه (قوله وأصل ممسوسته الخ) لان المس والنظر سبب داع الى الوطء فيقام مقامه في موضع
الاحتياط هداية واستدل لذلك في الفتح بالاحاديث والآثار عن الصحابة والتابعين (قوله بشهوة) أي ولو
من أحدهما كما سيأتي (قوله ولو لشعر على الرأس) خرج به المسترسل وظاهر ما في الخانية ترجيح أن مس
الشعر غير محرم وجزم في المحيط بخلافه ورجحه في البحر ونقل في الخلاصة عن الذخيرة ما على الرأس دون
المسترسل وجزم به في الجوهرة وجعله في النهر محمل القولين وهو ظاهر ولذا جزم به الشارح (قوله بحائل لا يمنع
الحرارة) أي ولو بحائل الخ فلو كان مانعا لا تثبت الحرمة كذا في أكثر الكتب وكذا لو جامعها بخرقة على ذكره
فما في الذخيرة من أن الامام ظهير الدين يفتي بالحرمة في القبلة على الفم والذقن والخد والرأس وان كان على
المقنعة محمول على ما اذا كانت رقيقة تصل الحرارة معها بحر (قوله وأصل ماسته) أي بشهوة قال في الفتح
وثبوت الحرمة بلمسها مشروط بان يصدقها ويقع في أكبر رأيه صدقها وعلى هذا ينبغي أن يقال في مسه اياها
لا تحرم على أبيه وابنه الا أن يصدقاه أو يغلب على ظنهما صدقه ثم رأيت عن أبي يوسف ما يفيد ذلك اهـ (قوله
وناظرة) أي بشهوة (قوله والمنظور الى فرجها) قيد بالفرج لان ظاهر الذخيرة وغيرها أنهم اتفقوا على أن
النظر بشهوة الى سائر أعضائها لا عبرة به ما عدا الفرج وحينئذ فاطلاق الكنز في محل التقييد بحر (قوله
المدور الداخل) اختاره في الهداية وصححه في المحيط والذخيرة وفي الخانية وعليه الفتوى وفي الفتح وهو
ظاهر الرواية لان هذا حكم تعلق بالفرج والداخل فرج من كل وجه والخارج فرج من وجه والاحتراز
عن الخارج متعذر فسقط اعتباره ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة بحر ولو كانت قائمة أو جالسة غير
مستندة لا تثبت الحرمة قهستاني وقيل تثبت بالنظر الى منابت الشعر وقيل الى الشق وصححه في الخلاصة

رضاعا* شرى أمة أبيه لم تحل
له ان علم أنه وطئها* تزوج
بكرا فوجدها ثيبا وقالت
أبوك فضني ان صدقها بانت
بلا مهر والا لا (و) حرم
أيضا بالصهرية (أصل
مزنيته) أراد بالزنا الوطء
الحرام (و) أصل (ممسوسته
بشهوة) ولو لشعر على الرأس
بحائل لا يمنع الحرارة
(وأصل ماسته وناظرة
الى ذكره والمنظور
الى فرجها) المدور (الداخل)
ولو نظره (من زجاج

أو دواعيه لان لفظ النساء اذا أضيف الى الازواج كان المراد منه الحرائر كما في الظهار والايلاء بحر وأراد
بالحرائر النساء المعقود عليهن ولو إماء لغيره كما أفاده الرحمتي وأبو السعود (قوله وجداتها مطلقا) أي من قبل
أبيها وأمها وان علون بحر (قوله بمجرد العقد الصحيح) يفسره قوله وان لم توطأ ح (قوله الصحيح) احتراز عن
النكاح الفاسد فانه لا يوجب بمجرده حرمة المصاهرة بل بالوطء أو ما يقوم مقامه من المس بشهوة والنظر بشهوة
لان الاضافة لا تثبت الا بالعقد الصحيح بحر أي الاضافة الى الضمير في قوله تعالى وأمهات نسائكم أو في قوله
وأم زوجته ويوجد في بعض النسخ زيادة قوله فالفاسد لا يحرم الا بمس بشهوة ونحوه (قوله الزوجة) أبدله
في الدرر بالام وهو سبق قلم (قوله ويدخل) أي في قوله وبنت زوجته بنات الربيبة والربيب وثبتت حرمتهن
بالاجماع وقوله تعالى وربائبكم بحر (قوله وفي الكشاف الخ) تبع في النقل عنه صاحب البحر ولا يخفى
ان المتون طافحة بأن المس ونحوه كالوطء في ايجابه حرمة المصاهرة من غير اختصاص بموضع دون موضع
لكن لما كانت الآية مصرحة بحرمة الربائب بقيد الدخول وبعدمها عند عدمه كان ذلك مظنة أن يتوهم أن
خصوص الدخول هنا لا بد منه وأن تصريحهم بأن المس ونحوه يوجب حرمة المصاهرة مخصوص بما عدا
الربائب لظاهر الآية فنقل التصريح عن أبي حنيفة بأنه قائم مقام الوطء هنا لدفع ذلك الوهم ولبيان أنه ليس
من تخريجات المشايخ وكأنه لم يجد التصريح به هنا عن أبي حنيفة الا في الكشاف فنقل ذلك عنه لان
الزمخشري من مشايخ المذهب وهو حجة في النقل ولما كان الموضع موضع خفاء أكد ذلك بقوله وأقره
المصنف فافهم (قوله وزوجة أصله وفرعه) لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وقوله تعالى وحلائل
أبنائكم الذين من أصلابكم والحليلة الزوجة وأما حرمة الموطوءة بغير عقد فبدليل آخر وذكر الاصلاب
لاسقاط حليلة الابن المتبنى لا لاحلال حليلة الابن رضاعا فانها تحرم كالنسب بحر وغيره (قوله ولو بعيدا الخ)
بيان للاطلاق أي ولو كان الاصل أو الفرع بعيدا كالجد وان علا وابن الابن وان سفل وتحرم زوجة الاصل
والفرع بمجرد العقد دخل بها أو لا (قوله وأما بنت زوجة أبيه أو ابنه فحلال) وكذا بنت ابنها بحر قال الخير
الرملي ولا تحرم بنت زوج الام ولا أمه ولا أم زوجة الاب ولا بنتها ولا أم زوجة الابن ولا بنتها ولا زوجة
الربيب ولا زوجة الراب اهـ (قوله نسبا) تمييز عن نسبة تحريم للضمير المضاف اليه وكذا قوله مصاهرة
وقوله رضاعا تمييز عن نسبة تحريم الى الكل يعني يحرم من الرضاع أصوله وفروعه وفروع أبويه وفروعهم
وكذا فروع أجداده وجداته الصلبيون وفروع زوجته وأصولها وفروع زوجها وأصوله وحلائل
أصوله وفروعه وقوله الا ما استثنى أي استثناء منقطعا وهو تسع صور تصل بالبسط الى مائة وثمانية كما
سنحققه ح *(تنبيه)* مقتضى قوله والكل رضاعا مع قوله سابقا ولو من زنا حرمة فرع المزنية وأصلها
رضاعا وفي القهستاني عن شرح الطحاوي عدم الحرمة ثم قال لكن في النظم وغيره انه يحرم كل من الزاني
والمزنية على أصل الآخر وفرعه رضاعا اهـ ومقتضى تقييده بالفرع والاصل انه لا خلاف في عدم الحرمة
على غيرهما من الحواشي كالاخ والعم وفي التجنيس زنى بامرأة فولدت فأرضعت بهذا اللبن صبية لا يجوز لهذا
الزاني تزوجها ولا لاصوله وفروعه ولعم الزاني التزوج بها كما لو كانت ولدت له من الزنا والخال مثله لانه لم
يثبت نسبها من الزاني حتى يظهر فيها حكم القرابة والتحريم على أبي الزاني وأولاده وأولادهم لاعتبار الجزئية
ولا جزئية بينها وبين العم واذا ثبت ذلك في المتولدة من الزنا فكذا في المرضعة بلبن الزنا اهـ قلت وهذا مخالف
لما مر من التعميم في قول الشارح ولو من زنا كما نبهنا عليه هناك (قوله يقع مغالطة) كمسألة محل الغلط أو
بتشديد اللام المكسورة وفتح الميم أي مسألة تغالط من يجيب عنها بلا تأمل فيها (قوله ولها منه لبن) أي نزل
منها لبن بسبب ولادتها منه (قوله فرضعت عليه) لكونها صارت أمه رضاعا (قوله فدخل بها) قيد به لامكان
توهم أن حلها للاول والصغير لا يمكن منه الدخول (قوله بواحدة أم ثلاث) الاول بناء على القول بأن الزوج
الثاني لا يهدم ما دون الثلاث والثاني بناء على القول بأنه يهدمه كما سيأتي في بابه (قوله لم يرد تحليلها لابيه

دراتها مطلقا بمجرد العقد
صحيح (وان لم توطأ)
وجة لما تقرر ان وطء
مهات يحرم البنات
كاح البنات يحرم
مهات ويدخل بنات
ربيبة والربيب وفي
كشاف واللمس ونحوه
دخول عند أبي حنيفة
قره المصنف (وزوجة
له وفرعه مطلقا) ولو
دا دخل بها أو لا وأما
زوجة أبيه أو ابنه
لال (و) حرم (الكل)
امر تحريمه نسبا ومصاهرة
ضاعا) الا ما استثنى في
(فروع) تقع مغالطة
سال طلق امرأته
بائنتين ولها منه لبن
تدت فنكحت صغيرا
ضعته فحرمت عليه
كحت آخر فدخل بها
ثم أبانها فهل تعود للاول
حدة أم ثلاث الجواب
تعود اليه أبدا لصيرورتها
لة ابنه

الذي هو عليه ولهذا كان له الخيار إذا اشترى سمكة رآها في ماء بحيث تؤخذ منه بلا حيلة اهـ وبه يظهر فائدة قول الشارح رحمه الله لكن لا يناسب قول المصنف تبعا للدرر بالانعكاس ولهذا قال في الفتح وهذا ينفي الخ وقد يجاب بأنه ليس مراد المصنف بالانعكاس المبني على القول بأن الشعاع الخارج من الحدقة الواقع على سطح الصقيل كالمرآة والماء ينعكس من سطح الصقيل إلى المرئي حتى يلزم أنه يكون المرئي حينئذ حقيقته لا مثاله وإنما أراد به انعكاس نفس المرئي وهو المراد بالمثال فيكون مبنيا على القول الآخر ويعبرون عنه بالانطباع وهو أن المقابل للصقيل تنطبع صورته ومثاله فيه لا عينه ويدل عليه تعبيره بقوله لأنه لم ير فرجها وإنما رأى عكس فرجها فافهم (قوله هذا) أي جميع ما ذكر في مسائل المصاهرة (قوله مشتهاة) سيأتي تحريرها أنها من بنت تسع فأكثر (قوله ولو ماضيا) كعجوز شوهاء لأنها دخلت تحت الحرمة فلا تخرج وبجواز وقوع الولد منها كما وقع لزوجتي إبراهيم وزكريا عليهم الصلاة والسلام (قوله فلا تثبت الحرمة بها) أي بوطئها أو لمسها أو النظر إلى فرجها وقوله أصلا أي سواء كان بشهوة أو لا وسواء أنزل أو لا (قوله مطلقا) أي سواء كان بصبي أو امرأة كما في غاية البيان وعليه الفتوى كما في الواقعات ح عن النهر وفي الولوالجية أتى رجل رجلا له أن يتزوج ابنته لأن هذا الفعل لو كان في الإناث لا يوجب حرمة المصاهرة ففي الذكر أولى (قوله لعدم تحقق كونه في الفرج) علة لعدم إيجاب وطء المفضاة المصاهرة فقط وأما العلة في عدم إيجاب وطء الدبر المصاهرة فالتي بعد من عدم كون الوطء في الفرج الذي هو محل الحرث وإعطاؤها لأفهامها بالأولى قال في البحر وأورد عليه أي على المستثنى أن الوطء فيهما وإن لم يكن سببا للحرمة فالمس بشهوة سبب لها بل الموجود فيه مس وأقوى وأجيب بأن العلة هي الوطء السبب للولد وثبوت الحرمة بالمس ليس إلا لكونه سببا لهذا الوطء ولم يتحقق في الصورتين اهـ وبه علم أنه لا فرق في المستثنى بين الإنزال وعدمه ح (قوله ما لم تحبل منه) زاد في الفتح وعلم كونه منه أي بأن لم تكن ذات زوج ولا مولى كما قيده به وهذا في الزنا لا في النكاح كما لا يخفى (قوله بلا فرق بين زنا ونكاح) راجع لاشتراط كونها مشتهاة لثبوت الحرمة كما في البحر مفرعا عليه قوله ولو تزوج صغيرة الخ (قوله جاز له التزوج ببنتها) (٣) أما أمها فتحرم عليه بمجرد العقد ط (قوله ولو جامع غير مراهق الخ) الذي في الفتح حتى لو جامع ابن أربع سنين زوجة أبيه لا تثبت الحرمة قال في البحر وظاهره اعتبار السن الآتي في حد المشتهاة أي تسع سنين قال في النهر وأقول التعليل بعدم الاشتهاء يفيد أن من لا يشتهى لا تثبت الحرمة بجماعه ولا سيما ابن تسع ... هذا ولا بد أن يكون مراهقا ثم رأيته في الخانية قال الصبي الذي يجامع مثله كالبالغ قالوا وهو أن يجامع ويشتهي وتستحيي النساء من مثله وهو ظاهر في اعتبار كونه مراهقا لا ابن تسع ويدل عليه ما في الفتح مس المراهق كالبالغ وفي البزازية المراهق كالبالغ حتى لو جامع امرأته أو لمس بشهوة تثبت حرمة المصاهرة اهـ وبه ظهر أن ما عزاه الشارح إلى الفتح وإن لم يكن صريحا كلامه مراده فتحصل من هذا أنه لا بد في كل منهما من سن المراهقة وأقله للأنثى تسع وللذكر اثنا عشر لأن ذلك أقل مدة يمكن فيها البلوغ كما صرحوا به في باب بلوغ الغلام وهذا يوافق ما مر من أن العلة هي الوطء الذي يكون سببا للولد أو المس الذي يكون سببا لهذا الوطء ولا يخفى أن غير المراهق منهما لا يتأتى منه الولد (قوله ولا فرق فيما ذكر) أي من التحريم وقوله بين اللمس والنظر صوابه في اللمس والنظر وعبارة الفتح ولا فرق في ثبوت الحرمة بالمس بين كونه عامدا أو ناسيا أو مكرها أو مخطئا الخ أفاده ح قال الرحمتي وإذا علم ذلك في المس والنظر علم في الجماع بالأولى (قوله ولو أيقظها الخ) تفريع على المخطئ ط (قوله أو يدها ابنه) أي المراهق كما علم مما مر وأما تقييد الفتح بكونه ابنه من غيرها فقال في النهر لا يعلم ما فائدته لأن ابنه منها كذلك بالأولى ولا بد من التقييد بالشهوة أو ازديادها في الموضعين (قوله قبل أم امرأته الخ) قال في الذخيرة وإذا قبلها أو لمسها أو نظر إلى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة ذكر الصدر الشهيد أنه في القبلة يفتى بالحرمة ما لم يتبين أنه بلا شهوة وفي المس والنظر لا إلا أن يتبين أنه

(حيث) إذا كانت حية مشتهاة) ولو ماضيا (أما غيرها) يعني الميتة وصغيرة لم تشته (فلا) تثبت الحرمة بها أصلا كوطء دبر مطلقا وكما لو أفضاها لعدم تحقق كونه في الفرج ما لم تحبل منه بلا فرق بين زنا ونكاح (ولو تزوج صغيرة لا تشتهى فدخل بها فطلقها وانقضت عدتها وتزوجت بآخر جاز) للأول (التزوج بها) لعدم الاشتهاء وكذا تشترط الشهوة في الذكر فلو جامع غير مراهق زوجة أبيه لم تحرم فتح (ولا فرق) فيما ذكر (بين اللمس والنظر بشهوة بين عمد ونسيان) وخطأ وإكراه فلو أيقظ زوجته أو أيقظته هي لجماعها فمست يده بنتا منها المشتهاة أو يدها ابنه حرمت الأم أبدا فتح (قبل أم امرأته) في أي موضع كان

(٣) الذي في بعض نسخ المتن جاز له التزوج بها بدل له كتابة المحشي ويكون قول الشارح للأول تفسيرا لقول المتن له فليحرر

بحر (قوله أو ماء هي فيه) احترازا عما إذا كانت فوق الماء فرآه من الماء كما يأتي (قوله وفروعهن)
بالرفع عطفا على أصول مزنيته وفيه تغليب المؤنث على المذكر بالنسبة إلى قوله وناظرة إلى ذكره (قوله
مطلقا) يرجع إلى الأصول والفروع أي وإن علون وإن سفلن ط (قوله والعبرة الخ) قال في الفتح وقوله
بشهوة في موضع الحال فيفيد اشتراط الشهوة حال المس فلو مس بغير شهوة ثم اشتهى عن ذلك المس لا تحرم
عليه اهـ وكذلك في النظر كما في البحر فلو اشتهى بعد ما غض بصره لا تحرم قلت ويشترط وقوع الشهوة
عليها لا على غيرها لما في الفيض لو نظر إلى فرج بنته بلا شهوة فتمنى جارية مثلها فوقعت له الشهوة على البنت
تثبت الحرمة وإن وقعت على من تمناها فلا (قوله وحدها فيهما) أي حد الشهوة في المس والنظر ح
(قوله أو زيادته) أي زيادة التحرك إن كان موجودا قبلهما (قوله به يفتى) وقيل حدها أن يشتهي بقلبه
إن لم يكن مشتهيا أو يزداد إن كان مشتهيا ولا يشترط تحرك الآلة وصححه في المحيط والتحفة وفي غاية البيان
وعليه الاعتماد والمذهب الأول بحر قال في الفتح وفرع عليه ما لو انتشر وطلب امرأته فأولج بين فخذي
بنتها خطأ لا تحرم أمها ما لم يزدد الانتشار (قوله وفي امرأة ونحو شيخ الخ) قال في الفتح ثم هذا الحد في حق
الشاب أما الشيخ والعنين فحدهما تحرك قلبه أو زيادته إن كان متحركا لا مجرد ميلان النفس فإنه يوجد
فيمن لا شهوة له أصلا كالشيخ الفاني ثم قال ولم يحدوا الحد المحرم منها أي من المرأة وأقله تحرك القلب على
وجه يشوش الخاطر قال ط ولم أر حكم الخنثى المشكل في الشهوة ومقتضى معاملته بالأضر أن يجري
عليه حكم المرأة (قوله وفي الجوهرة الخ) كذا في النهر وعلى هذا ينبغي أن يكون مس الفرج كذلك بل
أولى لأن تأثير المس فوق تأثير النظر بدليل إيجابه حرمة المصاهرة في غير الفرج إذا كان بشهوة بخلاف
النظر ح قلت ويمكن أن يكون ما في الجوهرة مفرعا على القول الآخر في حد الشهوة فلا يكون النظر
احترازا عن مس الفرج ولا عن مس غيره تأمل (قوله فلا حرمة) لأنه بالإنزال تبين أنه غير مفض إلى الوطء
هداية قال في العناية ومعنى قولهم إنه لا يوجب الحرمة بالإنزال أن الحرمة عند ابتداء المس بشهوة كان
حكمها موقوفا إلى أن يتبين بالإنزال فإن أنزل لم تثبت وإلا ثبتت لا أنها تثبت بالمس ثم بالإنزال تسقط لأن
حرمة المصاهرة إذا ثبتت لا تسقط أبدا (قوله وفي الخلاصة الخ) هذا محترز التقييد بالأصول والفروع
وقوله لا تحرم أي لا تثبت حرمة المصاهرة فالمعنى لا تحرم حرمة مؤبدة وإلا فتحرم إلى انقضاء عدة الموطوءة
لو بشبهة قال في البحر لو وطئ أخت امرأته بشبهة تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة وفي الدراية
عن الكامل لو زنى بإحدى الأختين لا يقرب الأخرى حتى تحيض الأخرى حيضة واستشكله في الفتح ووجهه
أنه لا اعتبار لماء الزاني ولذا لو زنت امرأة رجل لم تحرم عليه وجاز له وطؤها عقب الزنا اهـ (قوله لا تحرم
المنظور إلى فرجها الخ) تبع في هذا التعبير صاحب الدرر واعترضه الشرنبلالي بأنه لا يصح إلا بتقدير
مضاف أي لا يحرم أصل وفرع المنظور إلى فرجها لما أنه لا يحرم بنفس المنظور إلى فرجها وأجيب بأن
المراد لا تحرم على أصول الناظر وفروعه وفيه أن الكلام في الحرمة وعدمها بالنسبة إلى أصولها
وفروعها فالأولى إسقاط لفظ تحرم وإبقاء المتن على حاله فيكون قوله لا المنظور معطوفا على قوله والمنظور
والمعنى لا يحرم أصلها وفرعها ويعلم منه عدم حرمتها عليه وعلى أصوله وفروعه بالأولى فافهم (قوله إذا رآه)
لا حاجة إليه لصحة تعلق الجار بقوله المنظور ط (قوله لأن المرئي مثاله الخ) يشير إلى ما في الفتح من الفرق
بين الرؤية من الزجاج والمرآة وبين الرؤية في الماء ومن الماء حيث قال كأن العلة والله سبحانه أعلم أن
المرئي في المرآة مثاله لا هو وبهذا عللوا الحنث فيما إذا حلف لا ينظر إلى وجه فلان فنظر في المرآة أو الماء
وعلى هذا فالتحريم به من وراء الزجاج بناء على نفوذ البصر منه فيرى نفس المرئي بخلاف المرآة ومن الماء
وهذا ينفي كون الإبصار من المرآة ومن الماء بواسطة انعكاس الأشعة وإلا لرآه بعينه بل بانطباع مثل الصورة
فيهما بخلاف المرئي في الماء لأن البصر ينفذ فيه إذا كان صافيا فيرى نفس ما فيه وإن كان لا يراه على الوجه

ماء هي فيه وفروعهن)
لقا والعبرة للشهوة
د المس والنظر لا بعدهما
حدها فيهما تحرك آلته
زيادته به يفتى وفي
رأة ونحو شيخ كبير
ك قلبه أو زيادته وفي
وهرة لا يشترط في النظر
رج تحريك آلته به
تى هذا إذا لم ينزل فلو
ل مع مس أو نظر فلا
مة به يفتى ابن كمال وغيره
الخلاصة وطئ أخت
أنه لا تحرم عليه امرأته
) تحرم (المنظور إلى
جها الداخل) إذا رآه
ن مرآة أو ماء) لأن المرئي
ثاله (بالانعكاس) لا هو

له عللوا الحنث كذا
لأصل ولعل الصواب عدم
لحنث اهـ

البزازية وعبارة الحاوي إلا بعد تفريق القاضي أو بعد المتاركة اهـ وقد علمت أن النكاح لا يرتفع بل يفسد وقد صرحوا في النكاح الفاسد بأن المتاركة لا تتحقق إلا بالقول إن كانت مدخولا بها كتركتك أو خليت سبيلك وأما غير المدخول بها فقيل تكون بالقول وبالترك على قصد عدم العود إليها وقيل لا تكون إلا بالقول فيهما حتى لو تركها ومضى على عدتها سنون لم يكن لها أن تتزوج بآخر فافهم (قوله والوطء بها الخ) أي الوطء الكائن في هذه الحرمة قبل التفريق والمتاركة لا يكون زنا قال في الحاوي والوطء فيها لا يكون زنا لأنه مختلف فيه وعليه مهر المثل بوطئها بعد الحرمة ولا حد عليه ويثبت النسب اهـ (قوله وفي الخانية الخ) مستغنى عنه بما تقدم ح (قوله ...) ... عن البحر والاصح ... قول بعض من لا يعتبر ط (قوله ليست بمشتهاة به يفتى) كذا في البحر عن الخانية ثم قال فأفاد أنه لا فرق بين أن تكون سمينة أولا ولذا قال في المعراج بنت خمس لا تكون مشتهاة اتفاقا وبنت تسع فصاعدا مشتهاة اتفاقا وفيما بين الخمس والتسع اختلاف الرواية والمشايخ والأصح أنها لا تثبت الحرمة اهـ (قوله وإن ادعت الشهوة في تقبيله) أي ادعت الزوجة أنه قبل أحد أصولها أو فروعها بشهوة أو أن أحدا من أصولها أو فروعها قبله بشهوة وهو مصدر مضاف إلى فاعله أو مفعوله وكذا قوله أو تقبيلها ابنه ... كما ... الى المفعول فاسم فاعل والابن ... الكلام إضافة الأول لفاعل والثاني لمفعوله ليكون دالا على تقبيل الرجل أو ابنه كما أفاده ح (قوله فهو مصدق) لأنه ينكر ثبوت الحرمة والقول للمنكر وهذا ذكره في الذخيرة في المس لا في التقبيل كما فعل الشارح فإنه خالف لما مشى عليه المصنف أولا من أنه في المس يصدق ما لم يظهر عدم الشهوة وقدمنا عن الجوهرة ... على ما في شرح العيون (قوله آلته) بالرفع فاعل منتشرا ط (قوله أو يركب معها) أي على دابة خلافا لما إذا ركبت على ظهره وعبر بها الماء حيث يصدق في أنه لا عن شهوة ... (قوله وفي القنية الخ) ... إذا أقر بالنظر وأنكر الشهوة يصدق بلا خلاف وفي المس لا يصدق ... وفي التقبيل ... لا يصدق لأنه لا يكون إلا عن شهوة ... إلا أن يقول ... بالتقبيل من كونه على الرأس والجبهة والخد ... أو على الفم والأوجه ... يترامى الحدادي بالفم اهـ وقوله الأوجه ... ولم يذكر الخد وقد منا عن الذخيرة أن الأصل في ... عدم الشهوة ... إذا أنكر الشهوة ... لأن الانتشار دليل الشهوة ... على الفرج ... لأنه دليل الشهوة ... ذكره في الفتح بحثا ... على الفم أي ... الرأس ... عن الامام ظهير الدين ... فافهم (قوله ولا يصدق أنه كذب الخ) أي عند القاضي أما بينه وبين الله تعالى إن كان كاذبا ... أمها ... لا ... كما ... المسمى ... (قوله ...) كذا ... وكذا رأيته ... وفي عبارته المختار أنه يقبل اليه أشار فخر الإسلام على البزدوي لأن الشهوة مما يوقف عليه بتحرك العضو ممن يتحرك عضوه أو بآثار أخر ممن لا يتحرك عضوه اهـ ... من كلام التجنيس ... أن المختار عدم القبول ... (قوله بين المحارم) الأولى حذفه لأن قول المصنف ... المحارم ... بالجمع وطأ بالثاني ولا يصح إعرابه بدلا منه بدل مفصل من مجمل لأن الشارح ذكره ... وهو قوله وحرم الجمع فافهم وأراد بالمحارم ما يشمل النسب والرضاع ... ككاف البحر (قوله أي عقدا صحيحا) الأ ... قوله صحيحا ... ولذا قال ح لا ثمرة لهذا القيد ... فان لا يكون ... على المعاقب ... كان

والوطء بها لا يكون زنا وفي الخانية إن النظر الى فرج ابنته بشهوة يوجب حرمة امرأته وكذا لو فزعت فدخلت فراش أبيها عريانة فانتشر لها أبوها تحرم عليه أمها (وبنت) سنها (دون تسع ليست بمشتهاة) به يفتى (وإن ادعت الشهوة) في تقبيله أو تقبيلها ابنه (وأنكرها الرجل فهو مصدق) لا هي (إلا أن يقوم إليها منتشرا) آلته (فيعانقها) لقرينة كذبه أو يأخذ ثديها (أو يركب معها) أو يمسها على الفرج أو يقبلها على الفم قاله الحدادي وفي القنية ... الخلاف ... بالسرقة ... امرأة المشهود ... الحرمة ولا يصدق أنه كذب ولو هازلا (وتقبل الشهادة على الإقرار باللمس والتقبيل عن شهوة وكذا) تقبل (على نفس اللمس والتقبيل) والنظر الى ذكره أو فرجها (عن شهوة في المختار) تجنيس لأن الشهوة مما يوقف عليها في الجملة بانتشار أو آثار (و) حرم (الجمع) بين المحارم (نكاحا) أي عقدا صحيحا

بشهوة لان الاصل فى التقبيل الشهوة بخلاف المس والنظر وفى بيوع العيون خلافه فهذا اذا اشترى جارية على أنه بالخيار وقبلها أونظر الى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة وأراد ردها صدق ولو كانت مباشرة لم يصدق ومنهم من فصل فى القبلة فقال ان كانت على الفم يفتى بالحرمة ولا يصدق انه بلا شهوة وان كانت على الرأس أو الذقن أو الخد فلا الا اذا تبين انه بشهوة وكان الامام ظهير الدين يفتى بالحرمة فى القبلة مطلقا ويقول لا يصدق فى انه لم يكن بشهوة وظاهر اطلاق بيوع العيون يدل على انه يصدق فى القبلة على الفم أو غيره وفى البقالى اذا أنكر الشهوة فى المس يصدق الا أن يقوم اليها منتشرا فيعانقها وكذا قال فى المجرد وانتشاره دليل شهوته اه (قوله على الصحيح جوهرة) الذى فى الجوهرة للحدادى خلاف هذا فانه قال لومس أو قبل وقال لم أشته صدق الا اذا كان المس على الفرج والتقبيل فى الفم اه وهذا هو الموافق لما سينقله الشارح عن الحدادى ولما نقله عنه فى البحر قائلا ورجحه فى فتح القدير وألحق الخد بالفم اه وقال فى الفيض ولو قام اليها وعانقها منتشرا أو قبلها وقال لم يكن عن شهوة لا يصدق ولو قبل ولم ينتشر آلته وقال كان عن غير شهوة يصدق وقيل لا يصدق لو قبلها على الفم وبه يفتى اه فهذا كما ترى صريح فى ترجيح التفصيل وأما تصحيح الاطلاق الذى ذكره الشارح فلم أره لغيره نعم قال القهستانى وفى القبلة يفتى بها أى بالحرمة مالم يتبين انه بلا شهوة ويستوى أن يقبل الفم أو الذقن أو الخد أو الرأس وقيل ان قبل الفم يفتى بها وان ادعى أنه بلا شهوة وان قبل غيره لا يفتى بها الا اذا ثبتت الشهوة اه وظاهره ترجيح الاطلاق فى التقبيل لكن علمت التصريح بترجيح التفصيل تأمل (قوله حرمت عليه امرأته الخ) أى يفتى بالحرمة اذا سئل عنها ولا يصدق اذا ادعى عدم الشهوة الا اذا ظهر عدمها بقرينة الحال وهذا موافق لما تقدم عن القهستانى والشهيد ومخالف لما نقلناه عن الجوهرة ورجحه فى الفتح وعلى هذا فكان الاولى أن يقول لا تحرم مالم تعلم الشهوة أى بان قبلها منتشرا أو على الفم فيوافق مانقلناه عن الفيض ولما سيأتى أيضا وحينئذ فلا فرق بين التقبيل والمس (قوله ولو على الفم) مبالغة على المنفى لا على النفى والمعنى حرمت امرأته اذا لم يظهر عدم الاشتهاء وهو صادق بظهور الشهوة وبالشك فيها أما اذا ظهر عدم الشهوة فلا تحرم ولو كانت القبلة على الفم اه ح (قوله كما فهمه فى الذخيرة) أى فهمه من عبارة العيون حيث قال وظاهر ما أطلق فى بيوع العيون الى آخر مامر وأشار بالتعبير بان كلام المصنف مبنى على أن الاصل فى القبلة الشهوة وانه لا يصدق فى دعوى عدمها وهذا خلاف مافى العيون تأمل (قوله وكذا القرص والعض بشهوة) يعنى نزل قوله بشهوة كما فعل المصنف فى المعانقة لان المقصود تشبيه هذه الامور بالتقبيل فى التفصيل المتقدم فلا معنى للتقييد اه ح (قوله ولو لاجنبية) أى لا فرق بين أن تكون زوجة أو أجنبية أما الاجنبية فصورتها ظاهرة وأما الزوجة فكما اذا تزوج امرأة فقرصها أو عضها أو قبلها أو عانقها ثم طلقها قبل الدخول حرمت عليه بنتها واعلم ان هذا التعميم لا يختص بما ذكر فيه فان جميع ما قبله كذلك ح وخص البنت لان الام تحرم بمجرد العقد (قوله وتكفى الشهوة من احدهما) هذا انما يظهر فى المس أما فى النظر فتعتبر الشهوة من الناظر سواء وجدت من الآخر أم لا اه ط وهكذا بحث الخير الرملى أخذا من ذكرهم ذلك فى بحث المس فقط قال والفرق اشتراكهما فى لذة المس كالمشتركين فى لذة الجماع بخلاف النظر (قوله كبالغ) أى فى ثبوت حرمة المصاهرة بالوطء أو المس أو النظر ولو عمم المقابلات بان قال كبالغ عاقل صاح لكان أولى ط وفى الفتح لومس المراهق وأقر أنه بشهوة تثبت الحرمة عليه (قوله بزازية) لم أر فيها الا المراهق دون المجنون والسكران نعم رأيتهما فى حاوى الزاهدى (قوله تحرم الام) كذا يوجد فى بعض النسخ وفى عامتها بدون الام فهو من باب الحذف والايصال كما قال ح وعبارة القنية هكذا قبل المجنون أم امرأته بشهوة أو السكران بنته تحرم اه أى تحرم امرأته (قوله وبحرمة المصاهرة الخ) قال فى الذخيرة ذكر محمد فى نكاح الاصل ان النكاح لا يرتفع بحرمة المصاهرة والرضاع بل يفسد حتى لو وطئها الزوج قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه عليه أو لم يشتبه عليه اه (قوله الا بعد المتاركة) أى وانقضاء العدة والوطء بها لا يكون زنا ...

... الصحيح جوهرة

...مت) عليه (امرأته

...ظهر عدم الشهوة)

...لى الفم كما فهمه فى

...خيرة (وفى المس لا)

...م (مالم تعلم الشهوة)

... الاصل فى التقبيل

...هوة بخلاف المس

... المعانقة كالتقبيل)

...ذا القرص والعض

...وة ولو لاجنبية وتكفى

...شهوة من أحدهما

...اهق ومجنون وسكران

...ع بزازية وفى القنية

... السكران بنته تحرم

... وبحرمة المصاهرة

...ع النكاح حتى لا يحل

... التزوج باخر الا بعد

...اركة وانقضاء العدة

من عدم الحل عدم حل ايراد العقد وهو ثابت من الابتداء كما قررناه فيناسب قوله الآتي لم يحرم وله أن يريد بعدم
الحل عدم حل الوطء فيصح قوله لم يحرم لكنه يستغنى عن قيد الابدية ولعله أشار الى أن مراده [illegible] بهما
ثابت على كل من التقديرين فافهم قال ح وأشار بقوله أبدا الى أنه لو تزوجهما في عقدة لم يصح نكاح واحدة
ولو تزوجهما في عقدتين والسيدة مقدمة لم يصح نكاح الامة [illegible] أول [illegible] (قوله لم يحرم) أي
التزوج في الصور الثلاث لان الذكر المفروض في الاولى يصير متزوجا بامرأة أبيه وهي [illegible] أحدى
وفي الثانية يصير متزوجا بامرأة أجنبية وفي الثالثة يصير واطئا لامته (قوله لا من عكسه) هو ما اذا فرضت
بنت الزوج أو أم الزوج أو الامة ذكرا حيث تحرم الاخرى لانه في الاولى يصير ابن الزوج فلا تحل له
موطوأة أبيه وفي الثانية يصير أبا الزوج فلا تحل له امرأة ابنه وفي الثالثة يصير [illegible] (قوله
وان تزوج الخ) قيد بالتزوج لانه لو اشترى أخت أمته الموطوأة له وطء الاولى ولا يحل له وطء الثانية ما لم
يحرم الاولى على نفسه ولو وطئها أثم ولا يحل له وطء واحدة منهما حتى يحرم الاخرى ويكون الحكم فيهما
لانه لو كان [illegible] الا [illegible] عليه [illegible] بالمنكوحة [illegible] وأطلق في الاخت
فيشمل الحرة والامة وأطلق في الامة فشمل أم الولد [illegible] وطء
المنكوحة كما يأتي لان المرقوقة ليست بموطوأة حكما لم يصر جامعا بينهما وطأ لا حقيقة ولا حكما وأشار الى أنه
لو لم يدخل بالمنكوحة حتى اشترى أختها لا يطأ المشتراة لان المنكوحة موطوأة حكما كما أفاده في البحر
وأراد بأخت الامة من ليس بينهما محرمية [illegible] أو بنتها [illegible] يحرم الاخرى أبدا
(قوله حتى يحرم) أي على نفسه كما وقع في عبارتهم [illegible] دلالة
حكم الحرمة [illegible] أحداهما أو [illegible] ولو ترك [illegible] ذلك
مطلقا ولكنه غير لازم لما علمت فافهم (قوله حل استمتاع) [illegible] الوطء [illegible] أي يحرم
الاستمتاع [illegible] أفاده ط أو الاضافة بيانية أي يحرم [illegible] استمتاع أفاده الرحمتي [illegible]
الحل والحرمة من صفات فعل المكلف كالاستمتاع فلا [illegible] (قوله بسبب)
فتحرم المنكوحة بالطلاق والخلع والردة مع انقضاء العدة [illegible] والمملوكة بتمليكها كلا أو بعضها
واعتاقها كذلك وهبتها مع التسليم وكتابتها وتزويجها نكاحا [illegible]
الزوج فانه [illegible] تحرم على المالكة [illegible] والاحرام والحيض
والنفاس والصوم والرهن والاجارة والتدبير لا [illegible] قال في البحر ولم أر
كلامهم ما لو باعها بيعا فاسدا أو وهبها كذلك [illegible] والظاهر أنه يحل وطء المنكوحة أي لان
المبيع فاسدا يملك بالقبض وكذا الموهوب فاسدا على المفتى به خلافا لما [illegible] إن
شاء الله تعالى *(تنبيه)* قال في البحر فان عادت الموطوأة الى ملكه [illegible] سواء كان بفسخ أو
بشراء جديد لم يحل وطء واحدة منهما حتى يحرم الامة على نفسه بسبب كما كان أولا (قوله لان للعقد حكم
الوطء) أورد عليه أنه لو كان كذلك لوجب أن لا يصح هذا النكاح كما قاله بعض المالكية والالزم أن يصير
جامعا بينهما وطأ حكما لان الوطء السابق قائم حكما [illegible]
اللازم باطل فيلزم بطلان الملزوم [illegible] العقد [illegible]
يصح بالصحة (قوله ولو لم يكن الخ) [illegible] (قوله وطء المنكوحة) [illegible]
حرمت المملوكة حتى يفارق المنكوحة كذا في الاختيار (قوله ودواعي الوطء كالوطء) حتى لو كان [illegible]
أمته أو مسها بشهوة أو هي فعلت به ذلك ثم تزوج أختها لا تحل له واحدة منهما حتى يحرم الاخرى [illegible] (قوله
أو من بمعناهما) هو كل امرأتين أيتهما فرضت ذكرا لم تحل للاخرى ح ولا حاجة الى هذه الزيادة لاستغنائه
عنها بقول المصنف بعد وكذا الحكم في كل امرأتين [illegible] (قوله ونسي الاولى) [illegible]

لم يحرم بخلاف ما لو عكسه
(وان تزوج) بنكاح صحيح
(أخت أمة) قد (وطئها
صح) النكاح [illegible]
(لا) [illegible] واحدة منهما
حتى يحرم) حل استمتاع
(احداهما عليه) [illegible]
لان للعقد حكم الوطء
[illegible]
[illegible] أولادها [illegible]
[illegible] الوطء [illegible] ولو لم يكن
وطئ الامة وطء المنكوحة
ودواعي الوطء كالوطء [illegible]
[illegible] (وان [illegible])
أي الاختين أو من بمعناهما
(أو بعقدين ونسي) النكاح
(الاول)

نكاح الاولى صحيحا فان نكاح الثانية والحالة هذه باطل قطعا نعم له ثم اذا تزوج الاولى فاسدا فان له حينئذ أن يعقد على الثانية ويصدق عليه انه جمع بينهما نكاحا ونكاح الاولى وان كان فاسدا يسمى نكاحا كما شاع في عباراتهم سم اهـ (قوله وعدة) معطوف على نكاحا منصوب مثله على التمييز (قوله ولو من طلاق بائن) شمل العدة من الرجعي أومن اعتاق أم ولده حال قيامها أومن تفريق بعد نكاح فاسد وأشار الى أن من طلق الاربع لا يجوز له ان يتزوج امرأة قبل انقضاء عدتهن فان انقضت عدة الكل معا جازله تزوج أربع وان واحدة فواحدة بحر (فرع) ماتت امرأته له ان يتزوج باختها بعد يوم من موتها كما في الخلاصة عن الاصل وكذا في المبسوط لصدر الاسلام والمحيط السرخسي والبحر والتاترخانية وغيرها من الكتب المعتمدة وأما ما عزي الى التتمة من وجوب العدة فلا يعتمد عليه وتمامه في كتاب تنقيح الفتاوى الحامدية (قوله بملك يمين) متعلق بوطأ واحترز بالجمع وطأ عن الجمع ملكا من غير وطء فانه جائز كما في البحر ط (قوله بين امرأتين) يرجع الى الجمع نكاحا وعدة ووطأ بملك يمين ط أي في عبارة المصنف أما على عبارة الشارح فهو متعلق بالاخير (قوله أيتهما فرضت الخ) أي أية واحدة منهما فرضت ذكرا لم تحل للاخرى كالجمع بين المرأة وعمتها أوخالتها والجمع بين الام والبنت نسبا أورضاعا وكالجمع بين عمتين أوخالتين كأن يتزوج كل من رجلين أم الآخر فيولد لكل منهما بنت فيكون كل من البنتين عمة الاخرى أو يتزوج كل منهما بنت الآخر ويولد لهما ابنتان فكل من البنتين خالة الاخرى كما في البحر (قوله أبدا) قيد به تبعا للبحر وغيره لاخراج ما لو تزوج أمة ثم سيدتها فانه يجوز لانه اذا فرضت الامة ذكرا لا يصح له ايراد العقد على سيدته ولو فرضت السيدة ذكرا لا يحل له ايراد العقد على أمته الا في موضع الاحتياط كما يأتي لكن هذه الحرمة من الجانبين مؤقتة الى زوال الملك اليمين فاذا زال فأيتهما فرضت ذكرا صح ايراد العقد منه على الاخرى ولذا جاز الجمع بينهما واحتيج الى اخراج هذه الصورة من القاعدة المذكورة بقيد الابدية لكن هذا بناء على أن المراد من عدم الحل في قوله أيتهما فرضت ذكرا لم تحل للاخرى عدم حل ايراد العقد أما لو أريد به عدم حل الوطء لا يحتاج في اخراجها الى قيد الابدية لانها خارجة بدونه فانه لوفرضت السيدة ذكرا يحل له وطء أمته أفاده ح (قوله لا تنكح المرأة على عمتها) تمامه ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على ابنة أختها (قوله وهو مشهور) فانه ثابت في صحيحي مسلم وابن حبان ورواه أبو داود والترمذي والنسائي وتلقاه الصدر الاول بالقبول من الصحابة والتابعين ورواه الجم الغفير منهم أبو هريرة وجابر وابن عباس وابن عمر وابن مسعود وأبو سعيد الخدري فيصلح مخصصا لعموم قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم مع أن العموم المذكور مخصوص بالمشركة والمجوسية وبناته من الرضاعة فلو كان من أخبار الآحاد جاز التخصيص به غير متوقف على كونه مشهورا والظاهر أنه لابد من ادعاء الشهرة لان الحديث موقعه النسخ لا التخصيص لان ولا تنكحوا المشركات ناسخ لعمومه وأحل لكم اذ لو تقدم لزم نسخه بالآية فلزم حل المشركات وهو منتف أو تكرار النسخ وهو خلاف الاصل بيان الملازمة انه يكون السابق حرمة المشركات ثم نسخ بالعام وهو أحل لكم ما وراء ذلكم ثم يجب تقدير ناسخ آخر لان الثابت الآن الحرمة فتح وبه اندفع ما في العناية من أن شرط التخصيص المقارنة عندنا وليست بمعلومة *(تنبيه)* ما ذكره من الدليل لا يكفي لاثبات عموم القاعدة من حرمة الجمع بين جميع المحارم فان الجمع بينهن حرم لافضائه الى قطع الرحم لوقوع التشاجر عادة بين الضرتين والدليل على اعتباره ما ثبت في الحديث برواية الطبراني وهو قوله صلى الله عليه وسلم فانكم اذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم وتمامه في الفتح (تتمة) سئل هنا أجاب الرملي الشافعي عن الجمع بين الاختين في الجنة بانه لا مانع منه لان الحكم يدور مع العلة وجودا وعدما وعلة المنع التباغض وقطيعة الرحم منتفية في الجنة الا الام والبنت اهـ أي لعلة الجزئية بينهما وهي موجودة في الجنة أيضا بخلاف نحو الاختين (قوله أو أمة ثم سيدتها) الاولى ومثله ما ذكره الشارح فيما علمته من اخراجها من القاعدة بقيد الابدية مبني على أن المراد

(وعدة ولو من طلاق بائن و) حرم الجمع (وطأ بملك يمين بين امرأتين أيتهما فرضت ذكرا لم تحل للاخرى) أبدا لحديث مسلم لا تنكح المرأة على عمتها وهو مشهور يصلح مخصصا للكتاب (فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها) أو امرأة ابنها أو أمة ثم سيدتها لانه لو فرضت المرأة أو امرأة الابن أو السيدة ذكرا

لم يوجد لغيره والذى وجدته أن أكثر الكتب ان المسمى لهما ان كان ثابتا فانه يقضى لكل واحدة منهما بنصف
مهرها المسمى والذى وجدته في بعضها أنه يقضى لهما بالاقل من نصفى المهرين المسميين فلو كان مهر احداهما
مائة درهم والاخرى ثمانين يقضى على القول الاول للاولى بخمسين درهما وللثانية بأربعين وعلى
الثانى بنصف أقل المهرين المسميين وهو أربعون ثم ينصف بينهما فيكون لكل منهما عشرون درهما
كذا فى حاشيته لنوح أفندى وفى شرحه للشيخ اسمعيل ان الاحتياط الثانى وهو الموجود فى الكافى
والكفاية فلا بأس فيه بقيمتها والظاهر ان المصنف أى صاحب الدرر أراد أن يوفق بين القولين بأن الاول
فيما اذا كان ما سمى لكل واحدة منهما بعينها معلوما كالجمعة الفاطمية والاخرى الزاهدية والثانى فيما اذا
لم يكن معلوما كذلك بأن يعلم انه سمى لواحدة منهما مائة وللاخرى ألف الا انه لم يتعين كل منهما
لكن سياق ما فى الكافى والكفاية لا يؤدى اعتباره فى ذلك ولذا قيل لو حمل على اختلاف الرواية كان أولى
اذا عرفت ذلك علمت ان قول الشارح تبعا للدرر والا فلكل نصف أقل المسميين من غير تعيين كما جرى عليه فى
الشرنبلالية وغيرها الاقتصار على أنه يأخذ مهرا كاملا مع ان الراجح عليه نصف مهر فالصواب ما فى بعض نسخ
الشرح وهو والا فنصف أقل المسميين لهما وهذا بناء على ما فى الدرر من التوفيق وقد علمت ما فيه (قوله وان
لم يكن مسمى) أى وان لم يكن واحد من المهرين مسمى فالواجب متعة واحدة لا لكل واحدة منهما دون الاخرى
فلمن لها المسمى أحد نصفه والتى لم يسم لها أحد نصف المتعة ح ومثله فى شرح الشيخ اسمعيل (قوله وجب
لكل واحدة مهر كامل) قال فى الفتح ولو كان التفريق بعد الدخول وجب لكل منهما مهرها كاملا لان فى
النكاح الفاسد يقضى بمهر كامل وعقد كامل ويحمل على ما اذا اتحد المسمى لهما قدرا ووصفا أما اذا
اختلفا فيتعذر ايجاب عقد اذ ليست احداهما أولى بحمله اذا دانت العقد من الاخرى لا يرجع الحكم بأن ما
الموطوءة فى النكاح الفاسد مع ان الفاسد ليس كحكم الوطء فيه اذا سمى فيه العقد بل الاقل من المسمى
ومهر المثل اه ومثله فى العرسوى وقوله مع أن الفاسد الخ والظاهر أن صاحب الفتح عبر أولا بأنه يجب
لكل مهر كامل ثم بالعقد تبعا لما وقع فى كلام غيره ثم حقق أن الواجب فى النكاح الفاسد بعد الوطء هو
الاقل من المسمى ومهر المثل وعلم ان المراد بالعقد وفى المهر بالعقد وهو المراد او طئه شبهة اه ولا
يخفى ان الوطء فى النكاح الفاسد وطء بشبهة ثم توجد من جهة الذكر وغيره ان الواجب فى النكاح الفاسد
الاقل من المسمى ومهر المثل فعلم ان اقتصار الشارح على التعبير بالعقد فيه وهم وان المراد أقل من المثلين
أى فى النكاح فى مسألة الجمع بين الاختين والاخرى فاسد وبعد الدخول لا يجب الا المسمى وفى الفاسد العقر
أى الاقل من المسمى ومهر المثل وحيث لم نعلم صاحبة النكاح من الفاسدة يقسم المهران بالوصف المذكور
بينهما فيكون لكل واحدة مهر كامل ثم اعلم أن المهر ان أيضا لا يخلو اما أن يتحد المسمى لهما أولا وعلى
كل اما أن يتحد مهر مثلهما أيضا أو يختلفا فان اتحد المسميان والمهران فلا شك أن يجب لكل منهما مهرها
كاملا وأما اذا اتحد المسميان واختلف المهران كأن سمى لهما مائة ومهر مثل احداهما ثمانون ولا خرى مائة
أيضا ومهر مثلها ثمانون فالواجب لذات النكاح الصحيح المسمى وهو مائة ولذات الفاسد العقر وهو متردد هنا
بين التسعين والثمانين وبتعذر ايجاب أحدهما اذ ليست احداهما أولى بكونها ذات العقر واذا قيد الشيء
قول الفتح ويحمل أى قوله يجب المهر كاملا لكل منهما على ما اذا اتحد المسمى لهما واذا اتحد مهر
مثلهما أيضا وأما قول الفتح وأما اذا اختلفا أى المسميان فيتعذر ايجاب العقد وفى اطلاقه نظر لانه ظاهر فيما
اذا اختلف المهران أيضا كأن سمى لهذه مائة ومهر مثلها ثمانون ولهذه تسعون ومهر مثلها ستون فلا شك أنه يتعذر
تعذر ايجاب العقر وتعذر أيضا ايجاب المسمى لان احداهما ليست بأولى من الاخرى بكونها ذات النكاح
الصحيح أو ذات النكاح الفاسد حتى لو جب لهما أحد المسميين بعينه وأحد العقرين بعينه لاختلاف كل
منهما وأما اذا اختلف المسميان واتحد المهران كأن سمى لهذه مائة ولهذه تسعين ومهر مثل كل منهما ثمانون

(وان لم يكن مسمى فالواجب
متعة واحدة لهما) باتفاق
الاقسام المهر (وان كان
التفرقة بعد الدخول وجب
لكل واحدة مهر كامل)
لتقرره بالدخول

والثاني باطل وله وطء الاولى الا أن يطأ الثانية فتحرم الاولى الى انقضاء عدة الثانية كما لو وطئ أخت امرأته بشبهة حيث تحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة ح عن البحر وقال في شرح درر البحار قيد بالنسيان اذ الزوج لو عين احداهما بالفعل بدخوله بها أو ببيان أنها سابقة قضى بنكاحها لتصادقهما وفرق بينه وبين الاخرى ولو دخل باحداهما ثم بين أن الاخرى سابقة يعتبر البيان اذ الدلالة لا تعارض الصريح اهـ ومثله في الشرنبلالية عن شرح المجمع (قوله فرق القاضي بينه وبينهما) يعني يفترض عليه أن يفارقهما فان لم يفارقهما وجب على القاضي ان علم أن يفرق بينه وبينهما دفعا للمعصية بحر لكن في الفتاوى الهندية عن شرح الطحاوي ولو تزوجهما في عقدين ولا يدري أيتهما أسبق فانه يؤمر الزوج بالبيان فان بين فعلى ما بين وان لم يبين فانه لا يتحرى في ذلك ويفرق بينه وبينهما اهـ ح قلت لا منافاة بينهما لان بيان الزوج مبني على علمه بالاسبق لما ذكرناه عن شرح الدرر ولقوله لا يتحرى تأمل وفي النهر وينبغي أن يكون معنى التفريق من الزوج أنه يطلقهما ولم أره اهـ (قوله ويكون طلاقا) أي تفريق القاضي المذكور وظاهر كلام الفتح انه بحث منه فانه قال والظاهر أنه طلاق حتى ينقص من طلاق كل منهما طلقة لو تزوجها بعد ذلك وأقره في البحر والنهر ويؤيده أن الزيلعي عبر عن التفريق المذكور بالطلاق وكذا قال الاتقاني في غاية البيان وتفريق القاضي كالطلاق من الزوج ثم قال في الفتح فان وقع التفريق قبل الدخول فله أن يتزوج أيتهما شاء في الحال وان بعده فليس له التزوج بواحدة منهما حتى تنقضي عدتهما وان انقضت عدة احداهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى كي لا يصير جامعا وان وقع بعد الدخول باحداهما فله أن يتزوجها في الحال دون الاخرى فان عدتها تمنع من تزوج أختها اهـ (قوله يعني في مسألة النسيان) تقييد لقوله ويكون طلاقا ولقول المصنف ولهما نصف المهر اذ التفريق في الباطل لا يكون طلاقا فافهم (قوله اذ الحكم الخ) بيان للفرق بين المسألتين وذلك أن في مسألة النسيان صح نكاح السابقة دون اللاحقة وتعين التفريق بينهما للجهل والتي صح نكاحها يجب لها نصف المهر بالتفريق قبل الدخول ولما جهلت وجب لهما أما في مسألة تزوجهما معا في عقد واحد فالباطل نكاح كل منهما يقينا فاذا كان التفريق قبل الدخول فلا مهر لهما ولا عدة عليهما وان دخل بهما وجب لكل الاقل من المسمى ومن مهر المثل كما هو حكم النكاح الفاسد وعليهما العدة بحر قال وقيد بطلانهما في المحيط بأن لا تكون احداهما مشغولة بنكاح الغير أو عدته فان كانت كذلك صح نكاح الفارغة لعدم تحقق الجمع بينهما كما لو تزوجت امرأة رجلين في عقد واحد وأحدهما متزوج بأربع نسوة فانها تكون زوجة للآخر لانه لم يتحقق الجمع بين رجلين اذا كانت هي لا تحل لاحدهما اهـ (قوله وهذا) أي وجوب نصف المهر لهما في مسألة النسيان (قوله متساويين قدرا وجنسا) كما اذا كان كل منهما ألف درهم ح (قوله وهو مسمى) الضمير راجع الى المهرين بتأويل المذكور ح (قوله وادعى كل منهما انها الاولى) أما اذا قالتا لا ندري أي النكاحين أول لا يقضى لهما بشيء لان المقضي له مجهول وهو يمنع صحة القضاء كمن قال لرجلين لاحدهما علي ألف لا يقضى لاحدهما بشيء الا أن يصطلحا بأن يتفقا على أخذ نصف المهر فيقضى لهما وهذا القيد أي دعوى كل منهما ذكره أبو جعفر الهندواني وظاهر الهداية تضعيفه لكنه حسن بحر وتمامه فيه (قوله ولا بينة لهما) مثله ما لو كان لكل منهما بينة على السبق كما في الفتح وغيره أي لتهاترهما قال ح فلو أقامت احداهما البينة على السبق فنكاحها هو الصحيح والثاني باطل نظير ما قدمناه في قوله ونسي الاول (قوله فان اختلف مهراهما) محترز قوله متساويين قدرا وجنسا وهو صادق باختلافهما قدرا فقط كأن يكون مهر احداهما وزن ألف درهم من الفضة والاخرى وزن ألفين منها أو جنسا فقط كأن يكون مهر احداهما وزن ألف درهم من الفضة والاخرى وزن ألف درهم من الذهب أو قدرا وجنسا كأن يكون مهر احداهما وزن ألف درهم من الفضة والاخرى وزن ألفي درهم من الذهب (قوله فان علم الخ) اعلم أن هذا التفصيل مأخوذ من الدرر واعترضه [illegible] بأنه

وندبه لا يخفى في عدم عدها خامسة ونحوه من عدم الاحتياطا (و) حرم نكاح (الوثنية) بالإجماع (وحل تزوج كتابية) وإن كره تنزيها (مؤمنة بنبي) مرسل (مقرة بكتاب) منزل وإن اعتقدوا المسيح إلها وكذا حل ذبيحتهم على المذهب بحر

في حل وطئهن اهـ وهو غير مفيد أما أولا فلأن التنفيل العام غير صحيح سواء اشترط فيه إبطال أحد الخمس أولا لأن فيه إبطال السهمان المقدرة كما نص على ذلك الإمام السرخسي في شرح السير الكبير وأما ثانيا فلأن تنفيل ... إبطال ... وأنه لا يبقى إلى زماننا أما ثالثا فلأنه تبقى الشبهة باعتبار الخمس ومن المعلوم في زماننا أن كل من وصلت يده من العسكر إلى شيء أخذه ولا يعطي خمسه فينبغي أن يكون العقد واجبا إذا علم أنها مأخوذة من الغنيمة ولذا قال بعض الشافعية إن وطء السراري اللاتي يجلبن اليوم من الروم والهند والترك حرام وأما قوله في الأشباه إنه مبني على قاعدة الأصل في الأبضاع التحريم فمراده هذا ورع لا حكم لازم فإن الجارية المجهولة الحال المرجع فيها إلى صاحب اليد إن كان صغيرة وإلى إقرارها إن كانت كبيرة وإن علم حالها فلا إشكال اهـ وهذا إنما هو فيما علم أنها مأخوذة من الغنيمة أما إذا علم فيها ذلك فظاهر ما ذكرناه لكن قد يقال إنه يحتمل أن يكون باعها الإمام أو أحد من العسكر وأجاز الإمام بيعه أما بدون ذلك فقد نص في شرح السير الكبير على أن بيع الغازي سهمه قبل القسمة باطل كما بيناه لكن العقد عليها لا يرفع الشبهة لأنها إذا كانت غنيمة تكون ... كفرس الغازي وأمثاله ... فلا ... بل الرافع للشبهة شراؤها ... من وكيل بيت المال أو التصدق بها على فقير ثم شراؤها منه وسيأتي إن شاء الله تعالى تمام تحرير هذه المسألة في الجهاد (قوله وندبه الخ) هذا أخذه من الشرنبلالية وقوله ونحوه أي كعدم القسم لها وعدم إيقاع الطلاق عليها وعدم ثبوت ولدها إلا بالدعوى لكن لا يخفى أن الاحتياط في العقد عليها هو عند احتمال عدم صحة الإشاء ... لا يقع الوطء إلا بالشبهة ولا يلزم من العقد عليها الثالث أن لا يعدها على نفسه خامسة ونحوه بل نقول إن ... الاحتياط في ذلك أيضا (قوله وحرم نكاح الوثنية) نسبة إلى عبادة الوثن وهو ما له جثة أي صورة إنسان من خشب أو حجر أو فضة أو جوهر تنحت والجمع أوثان والصنم صورة بلا جثة هكذا فرق بينهما كثير من أهل اللغة وقيل لا فرق وقيل يطلق الوثن على غير الصورة كذا في النهاية نهر وفي الفتح ويدخل في عبدة الأوثان عبدة الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها والمعطلة والزنادقة والباطنية والإباحية وفي شرح الوجيز وكل مذهب يكفر به معتقده اهـ قلت وشمل ذلك الدروز والنصيرية والتيامنة فلا تحل مناكحتهم ولا تؤكل ذبيحتهم لأنهم ليس لهم كتاب سماوي وأفاد بحرمة النكاح حرمة الوطء بملك اليمين كما في البحر والمراد الحرمة على المسلم لما في الخانية وتحل المجوسية والوثنية لكل كافر إلا المرتد (قوله كتابية) أطلقه فشمل الحربية والذمية والحرة والأمة ح عن البحر (قوله وإن كره تنزيها) أي سواء كانت ذمية أو حربية فإن صاحب البحر قال والظاهر أن الكراهة في الكتابية الحربية تحريمية ... أولى اهـ ح قلت علل ذلك في البحر بأن التزوج بها ... لها من ... أو ما في ... بالحربية الراهب اهـ وفيه أن إطلاقهم الكراهة في الحربية يفيد أنها تحريمية والدليل عند المجتهد على أن التعليل يفيد ذلك في الفتح وغيره ... الكتابيات والأولى أن لا يفعل ولا يأكل ذبيحتهم إلا للضرورة وتكره الكتابية الحربية إجماعا لافتتاح باب الفتنة من إمكان التعلق المستدعي للمقام معها في دار الحرب وتعريض الولد على التخلق بأخلاق أهل الكفر وعلى الرق بأن تسبى وهي حبلى فيولد رقيقا وإن كان مسلما اهـ فقوله والأولى أن لا يفعل يفيد كراهة التنزيه في غير الحربية وما بعده يفيد كراهة التحريم في الحربية تأمل (قوله مؤمنة بنبي) تفسير الكتابية لا تقييد ح (قوله مقرة بكتاب) في النهر عن الزيلعي واعلم أن من اعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف إبراهيم وشيث وزبور داود فهو من أهل الكتاب فتجوز مناكحتهم وأكل ذبائحهم (قوله على المذهب) أي خلافا لما في المستصفى من تقييد الحل بأن لا يعتقدوا ذلك ويوافقه ما في مبسوط شيخ الإسلام يجب أن لا يأكلوا ذبائح أهل الكتاب إذا اعتقدوا أن المسيح إله وأن عزيرا إله ولا يتزوجوا نساءهم قيل وعليه الفتوى ولكن بالنظر إلى الدليل ينبغي أن يجوز الأكل والتزوج اهـ قال في البحر وحاصله أن المذهب الإطلاق لما ذكره

ولا يتعذر إيجاب العقر لأنه مأذون على كل حال سواء كانت ذات النكاح الفاسد هذه أو هذه بل يتعذر إيجاب المسمى ثم إنه لم يعلم من كلام الفتح الحكم في هذه الصور الثلاث وقال ط والظاهر أنه عند تعذر إيجاب العقر يجب الأقل من المسمى ومهر مثلها اه قلت وفيه نظر لأن ذلك تنقيص لحقهما وترك لبعض المتيقن إذ لا شك أن فيهما ذات نكاح صحيح ولها المسمى كاملا ولا سيما إذا اتحد المسميان على أنه لم يعلم منه حكم ما إذا لم يتعذر إيجاب العقر بل الذي يظهر ما قرره شيخنا حفظه الله تعالى وهو أنه حيث جهل ذات الصحيح منهما وذات الفاسد وكان لإحداهما المسمى وللأخرى العقر أن يؤخذ المتيقن ويقسم بينهما في سائر الصور الأربع فإذا اتحد كل من المسميين والمهرين يعطيان أحد المسميين وأحد المهرين وإذا اتحد الأولان فقط يعطيان أحد المسميين وأقل المهرين وإذا اختلف الأولان فقط يعطيان أقل المسميين وأحد المهرين وإذا اختلف الأولان والأخيران يعطيان أقل المسميين وأقل المهرين والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله ومنه يعلم حكم دخوله بواحدة) يعني أن المدخول بها تستحق لها نصف المسمى ونصف الأقل من مهر المثل والمسمى لأنها إن كانت سابقة وجب لها جميع المسمى وإن كانت متأخرة وجب لها الأقل من مهر المثل والمسمى فتأخذ نصف كل منهما وغير المدخول بها تستحق لها ربع المسمى لأنها إن كانت سابقة وجب لها نصف المسمى وإن كانت متأخرة لا يجب لها شيء فيتنصف النصف اه ح قلت وهذا الذي ذكره الشارح مأخوذ من الشرنبلالية ويجب تقييده بما إذا دخل بإحداهما مع إقراره بأنه لا يعلم أيهما أسبق نكاحا أما لو دخل بإحداهما على وجه البيان فإنه يقضى بنكاحها كما قدمناه عن شرح درر البحار وغيره وحينئذ فيجب لها جميع المسمى لها ويفرق بينه وبين الأخرى ولا شيء لها لأنه ظهر أنها المتأخرة فيكون نكاحها باطلا وقدمنا أن الباطل لا يجب فيه المهر إلا بالدخول (قوله وكذا الخ) الأحسن قول الزيلعي وكل ما ذكرنا من الأحكام بين الأختين فهو الحكم بين كل من لا يجوز جمعه من المحارم (قوله وحرم نكاح المولى أمته الخ) أي ولو ملك بعضها وكذا المرأة ولو ملكت سوى سهم واحد منه فتح وفي الجوهرة وكذا إذا ملك أحدهما صاحبه أو بعضه فسد النكاح وأما المأذون والمدبر إذا اشتريا زوجتهما لم يفسد النكاح لأنهما لا يملكانها بالعقد وكذا المكاتب لأنه لا يملكها بالعقد وإنما يثبت له فيها حق الملك وكذا قال أبو حنيفة فيمن اشترى زوجته وهو فيها بالخيار لم يفسد نكاحها على أصله أن خيار المشتري لا يدخل المبيع في ملكه اه (قوله لأن المملوكية الخ) علة للمسألتين قال في الفتح لأن النكاح ما شرع إلا مثمرا ثمرات مشتركة في الملك بين المتناكحين منها ما تختص هي بملكه كالنفقة والسكنى والقسم والمنع من العزل إلا بإذن ومنها ما يختص هو بملكه كوجوب التمكين والقرار في المنزل والتحصن عن غيره ومنها ما يكون الملك في كل منهما مشتركا كالاستمتاع مجامعة ومباشرة والولد في حق الإضافة والمملوكية تنافي المالكية فقد نافت لازم عقد النكاح ومنافي اللازم مناف للملزوم وبه سقط ما قيل يجوز كونها مملوكة من وجه الرق مالكة من جهة النكاح لأن المفروض أن لازم النكاح ملك كل واحد لما ذكرنا على الخلوص والرق يمنعه (قوله ثم لو فعله الخ) يشير إلى أن المراد بالحرمة في قوله وحرم مطلق المنع لا خصوص ما يتبادر منها من المنع على وجه يترتب عليه الإثم والإقدام على الحرام للتنزه عن أمر موهوم في تزوج السيد أمته أو المراد نفي وجود العقد الشرعي المثمر لثمراته كما يشير إليه ما مر عن الفتح وهذا معنى ما في الجوهرة وكذا في البحر عن المضمرات المراد به في أحكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء النكاح بعد الإعتاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك أما إذا تزوجها متنزها عن وطئها حراما على سبيل الاحتمال فهو حسن لاحتمال أن تكون حرة أو معتقة الغير أو محلوفا عليها بعتقها وقد حنث الحالف وكثيرا ما يقع لا سيما إذا تداولتها الأيدي اه قلت ولا سيما السراري اللاتي يؤخذن غنيمة في زماننا لتيقن عدم قسمة الغنيمة فيبقى فيهن حق أصحاب الخمس وبقية الغانمين وما ذكره الشارح في الجهاد عن المنتقى أبي السعود من أنه في زمانه وقع من السلطان التنفيل العام فبعد إعطاء الخمس لا تبقى شبهة

ومنه يعلم حكم دخوله بواحدة (وكذا الحكم فيما جمعهما من المحارم) في نكاح (و) حرم (نكاح) المولى (أمته و) العبد (سيدته) لأن المملوكية تنافي المالكية ولو فعله المولى احتياطا كان حسنا

مطلب مهم في وطء السراري اللاتي يؤخذن غنيمة في زماننا

المعطوف عليه لا يتعدى بالباء إلا أن يدعى تضمينه معنى التزوج فإنه يتعدى بالباء في لغة قليلة (قوله أو مع طول الحرة) أي مع القدرة على مهرها ونفقتها وهو بالفتح في الأصل الفضل ويعدى بعلى وإلى وطول الحرة متسع فيه بحذف الصلة ثم الإضافة إلى المفعول على ما أشار إليه الشارح قهستاني (قوله والأصل الخ) قد يناقش فيه بالأمة المملوكة له فإنه يجوز وطؤها ملكا ولا يجوز أن ينكح الأمة على الحرة ط (قوله تحريما في الحرة وتنزيها في الأمة) أما الثاني فهو ما استظهره في البحر من كلام البدائع وجزم به في القهستاني وأيده بقول المبسوط والأولى أن لا يفعل وأما الأول فهو ما فهمه في البحر من كلام الفتح وهو فهم في غير محله فإنه في الفتح ذكر دليل الثلاثة وهو ما أخرجه الستة عن ابن عباس تزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم ميمونة وهو محرم وبنى بها وهو حلال ثم ذكر دليل الأئمة الثلاثة وهو ما أخرجه الجماعة إلا البخاري من قوله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح أي بفتح الياء في الأول وضمها في الثاني مع كسر الكاف فيهما في الثاني وقصد بعض من زاد مسلم ولا يخطب ثم أجاب بترجيح الأول بوجوه ثم أجاب على تسليم التعارض بحمل الثاني على نهي التحريم والنكاح على الوطء أو على نهي الكراهة جمعا بين الدلائل وذلك لأن المحرم في شغل عن مباشرة عقود الأنكحة لأن ذلك يوجب شغل قلبه عن إحسان العبادة لما فيه من خطبة ومراودات ودعوة واجتماعات ويتضمن تنبيه النفس لطلب الجماع وهذا محمل قوله ولا يخطب ولا يلزم كونه صلى الله عليه وسلم باشر المكروه لأن المعنى المثبت للكراهة هو عليه الصلاة والسلام منزه عنه ولا بعد في اختلاف حكم في حقنا وحقه لاختلاف المناط فينا وفيه كالوصال نهانا عنه وفعله اهـ وحاصله أن لا ينكح إن كان المراد به الوطء فالنهي للتحريم وهذا قطعي لا شبهة فيه أو العقد فالنهي للكراهة وما ذكره من الوجه لا يقتضي كراهة التحريم وإلا لزم كراهة المحرم في الإماء فإنه فيه تنبيه النفس للجماع ويؤيده قوله وهذا محمل قوله ولا يخطب إذ لا قائل بأنه قد صرح في شرح درر البحار بأن النهي للتنزيه وقول البحر وصرح في الكتاب والسنة بما صرح في الشافي المكروه تحريما لا يحل فافهم (قوله لا يصح عكسه) أي ولا يجوز ما في عدة إلا بل يصح في الجمع نكاح الحرة لا الأمة كما صرح به الزيلعي وغيره وما في الأشباه في قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام من أنه يبطل فيهما سبق قلم لما أوجبوا أن قال الأمة على الحرة إذا كان نكاح الحرة صحيحا ولو عند ماله الحرة كان فاسدا لا يمنع نكاح الأمة بشرط السعة (فرع) تزوج أمة بلا إذن مولاها ولم يدخل حتى تزوج حرة ثم أجازه المولى لم يجز لأن الحل إنما يثبت عند الإجازة وكانت في حكم الابتداء فيصير متزوجا أمة على حرة ولو تزوج أختها الحرة قبل الإجازة لأن النكاح الموقوف عدم في حق الحل فلا يمنع نكاح غيرها بحر عن المحيط ملخصا (قوله ولو أم ولد) يشمل المدبرة والمكاتبة بحر (قوله في عدة حرة) من دخول بالعقد أي ولو بعد فرقة (قوله ولو من بائن) أشار به إلى الخلاف قولهما بجوازه واتفقوا على المنع في الرجعي (قوله لتعلقها الثلاث) أي ولأن نكاح الأمة لا يتم حرم بالطلاق الرجعي من النكاح فالمراد هي الداخل على الأمة (قوله في عقد واحد) أي على التعيين (قوله لبطلان الخمس) مفاده أنه لو كانت الحرائر أربعا صح فيهن وبطل في الإماء كما في جمع الحرة مع الأمة في عقد واحد وتوجيهه ما نقله الرحمتي عن كافي الحاكم أن الأصل في ذلك أنه ينظر في نكاح الحرائر فإن كان جائزا لو كن وحدهن أجزته وأبطلت نكاح الإماء وإن كان غير جائز أبطلته وأجزت نكاح الإماء إن كان يجوز لو كن وحدهن اهـ قلت ويستفاد منه أنه لو كان جملة الحرائر والإماء لم يزد على أربع فإنه يجوز في الحرائر فقط وهو صريح ما ذكرناه آنفا عند قوله لا يصح عكسه (قوله سرية) نسبة إلى السر وهو النكاح والترخيم السين كضم الدال في دهري نسبة إلى الدهر أو إلى السرور وضمه لوقوعها ط (قوله خيف عليه الكفر) لقوله تعالى الأعلى أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين بزيادة ومقتضاه أن مثله لو لامه على التزوج على امرأته وما فرق به في البحر من أن في الجمع بين الحرائر مشقة بسبب وجوب العدل بينهما

(كتابية أو مع طول الحرة) الأصل عندنا أن كل وطء يحل بملك يمين يحل بنكاح وما لا فلا (وإن كره) تحريما في الحرة وتنزيها في الأمة (و) حل (حرة على أمة لا) يحل (عكسه ولو) أم ولد (في عدة حرة) ولو من بائن (وصح لو تزوجهما) أي الأمة (على حرة) لبقاء الثلاث (ولو تزوج أربعا من الإماء وخمسا من الحرائر في عقد واحد) (صح نكاح الإماء) لبطلان الخمس (و) صح (نكاح أربع من الحرائر والإماء فقط للحر) لا أكثر (وله التسري بما شاء من الإماء) فلو له أربع وألف سرية وأراد شراء أخرى فلامه رجل خيف عليه الكفر ولو أراد فغمت امرأته لم يأثم لأنه مشروع لكن لو تركه لئلا يغمها يؤجر

شمس الأئمة في المبسوط من أن ذبيحة النصراني حلال مطلقا سواء قال بثالث ثلاثة أو لا لاطلاق الكتاب هنا والدليل ورجحه في فتح القدير بأن القائل بذلك طائفتان من اليهود والنصارى انقرضوا لا كلهم مع أن مطلق لفظ الشرك اذا ذكر في لسان الشرع لا ينصرف الى أهل الكتاب وان صح لغة في طائفة أو طوائف لما عهد من ارادته به من عبد مع الله تعالى غيره ممن لا يدعي اتباع نبي وكتاب الى آخر ما ذكره اهـ

(قوله وفي النهر الخ) مأخوذ من الفتح حيث قال وأما المعتزلة فمقتضى الوجه حل مناكحتهم لأن الحق عدم تكفير أهل القبلة وان وقع الزاما في المباحث بخلاف من خالف القواطع المعلومة بالضرورة من الدين مثل القائل بقدم العالم ونفي العلم بالجزئيات على ما صرح به المحققون وأقول وكذا القول بالايجاب بالذات ونفي الاختيار اهـ وقوله وان وقع الزاما في المباحث معناه وان وقع التصريح بكفر المعتزلة ونحوهم عند البحث معهم في رد مذهبهم بأنه كفر أي يلزم من قولهم بكذا الكفر ولا يقتضي ذلك كفرهم لأن لازم المذهب ليس بمذهب وأيضا فانهم ما قالوا ذلك الا لشبهة دليل شرعي على زعمهم وان أخطؤا فيه ولزمهم المحذور على أنهم ليسوا بأدنى حالا من أهل الكتاب بل هم مقرون بأشرف الكتب وأما القائل بعدم حل مناكحتهم فحكم بردتهم بما اعتقدوه وهو بعيد لأن ذلك أصل اعتقادهم فان سلم أنه كفر لا يكون ردة قال في البحر وينبغي أن من اعتقد مذهبا يكفر به ان كان قبل تقدم الاعتقاد الصحيح فهو مشرك وان طرأ عليه فهو مرتد اهـ وبهذا ظهر أن الرافضي ان كان ممن يعتقد الالوهية في علي أو أن جبريل غلط في الوحي أو كان ينكر صحبة الصديق أو يقذف السيدة الصديقة فهو كافر لمخالفته القواطع المعلومة من الدين بالضرورة بخلاف ما اذا كان يفضل عليا أو يسب الصحابة فانه مبتدع لا كافر كما أوضحته في كتابي تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام أو أحد أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام *(تنبيه)* قيل لا تجوز مناكحة من يقول أنا مؤمن ان شاء الله تعالى لأنه كافر قال في البحر انه محمول على من يقوله شاكا في ايمانه والشافعية لا يقولون بذلك فتجوز المناكحة بيننا وبينهم بلا شبهة اهـ وحقق ذلك في الفتح بأن الشافعية يريدون به ايمان الموافاة كما صرحوا به وهو الذي يقبض عليه العبد وهو اخبار عن نفسه بفعل في المستقبل أو استصحابه اليه فيتعلق به قوله تعالى ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله غير أنه عندنا خلاف الأولى لأن تعويد النفس بالجزم في مثله ليصير ملكة خير من ادخال أداة التردد في أنه هل يكون مؤمنا عند الموافاة أو لا اهـ

(قوله لا عابدة كوكب لا كتاب لها) هذا معنى الصابئة المذكورة في المتون على أحد التفسيرين فيها قال في الهداية ويجوز تزوج الصابئات ان كانوا يؤمنون بدين نبي ويقرون بكتاب لأنهم من أهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم تجز مناكحتهم لأنهم مشركون والخلاف المنقول فيه محمول على اشتباه مذهبهم فكل أجاب على ما وقع عنده وعلى هذا حال ذبيحتهم اهـ أي الخلاف بين الامام القائل بالحل بناء على تفسيرهم بأن لهم كتابا ولكنهم يعظمون الكواكب كتعظيم المسلم الكعبة وبين صاحبيه القائلين بعدم الحل بناء على أنهم يعبدون الكواكب قال في الفتح فلو اتفق على تفسيرهم اتفق على الحكم فيهم قال في البحر وظاهر الهداية أن منع مناكحتهم مقيد بقيدين عبادة الكواكب وعدم الكتاب فلو كانوا يعبدون الكواكب ولهم كتاب تجوز مناكحتهم وهو قول بعض المشايخ زعموا أن عبادة الكواكب لا تخرجهم عن كونهم أهل كتاب والصحيح أنهم ان كانوا يعبدونها حقيقة فليسوا أهل كتاب وان كانوا يعظمونها كتعظيم المسلمين للكعبة فهم أهل كتاب كذا في المجتبى اهـ فعلى هذا فقول المصنف لا كتاب لها لا مفهوم له لكن ما مر من حل النصرانية وان اعتقدت المسيح الها يؤيد قول بعض المشايخ كما أفاده في النهر

(قوله والمجوسية) نسبة الى مجوس وهم عبدة النار وعدم جواز نكاحهم ولو بملك يمين مجمع عليه عند الأئمة الأربعة خلافا لداود بناء على أنه كان لهم كتاب ورفع وتمامه في الفتح (قوله هذا ساقط الخ) فيه اعتذار عن التكرار والوثنية وقع ايهام العطف في المحرمة (قوله ولو بمحرم) المناسب لمحرم باللام لأن النكاح المتعدي

جاءت به لستة أشهر من النكاح لاحتمال علوقه بعد العقد وان ما قبل العقد كان انتفاخا لا حملا ويحتاط في اثبات النسب ما أمكن (قوله ولو زوج أم ولده الخ) هذا محترز قول القريب كما أوضحناه قبل (قوله ولا يستبرئها زوجها) أي لا استحبابا ولا وجوبا بعدهما وقال محمد لا أحب أن يطأها قبل أن يستبرئها لانه احتمل الشغل بماء المولى فوجب التنزه كما في الشراء هداية وقال أبو الليث قول محمد أقرب الى الاحتياط وبه نأخذ عناية ووفق في النهاية بان محمدا انما نفى الاستحباب وهما أثبتا الجواز بدونه فلا منافاة ولذا رجحه في البحر بانه خلاف ما في الهداية لكن استحسنه في النهر بانه لا ينافي التردد في نفي الاستبراء على قولهما وبه يستغنى عن ترجيح قول محمد فانه اذا كان المقصود من الاستبراء على المولى مشروعا فاستبراؤه من الزوج لحصول المقصود ثم لو علم ان المولى لم يستبرئها لا ينبغي التردد في استحبابه للزوج بل لو قيل بوجوبه لم يبعد ويقربه أنه في الفتح حمل قول محمد لا أحب على أنه يجب لتعليله باحتمال الشغل بماء المولى فانه يدل على الوجوب وقال فان المتقدمين كثيرا ما يطلقون أكره ونحوه على التحريم أو كراهة التحريم وأحب ونحوه فتأمله اه قلت وأصرح من ذلك قول الهداية لانه احتمل الشغل بماء المولى فوجب التنزه كما في الشراء اه ومثله في مختارات النوازل (قوله بل سيدها) أي بل يستبرئها سيدها وجوبا في الصحيح والي مال السرخسي وهذا اذا أراد أن يزوجها وكان يطؤها ولو أراد بيعها استحب ولا فرق أنه في البيع لا يشترط المشتري حصول المقصود ولا معنى لايجابه على البائع وفي الملتقى عن أبي حنيفة أكره أن يبيع من كان يطؤها حتى يستبرئها ذخيرة (قوله وله وطؤها بلا استبراء) أي عندهما وقال محمد لا أحب له أن يطأها ما لم يستبرئها هداية والظاهر ان الترجيح المار يأتي هنا أيضا ولذا جزم في النهر هنا بالندب الا أن يفرق بان ماء الزنا لا حرمة له فلو ظهر بها حمل يكون من الزوج لان الفراش له ولا يقال انه يكون ساقيا زرع غيره لكن هذا اذا لم تلده لاقل من ستة أشهر من وقت العقد فلو ولدته لاقل لم يصح العقد كما سيجيء أي لانه حمل ثابت النسب من غير الزنا بان يكون بشبهة فلا يرد صحة تزوج الحبلى من زنا فتأمل (قوله فمنسوخ بآية فانكحوا الخ) قال في البحر ولذا في الحديث أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان امرأتي لا تدفع يد لامس فقال عليه الصلاة والسلام طلقها فقال اني أحبها وهي جميلة فقال عليه الصلاة والسلام استمتع بها (قوله تطليق الفاجرة) الفجور العصيان كما في المغرب (قوله ولا عليها) أي لا يجب عليها تسريحه أي تطليقه بالخلع (قوله الا اذا خافا) ان شائية مقطع لان التفريق ... (قوله ولا بأس أن يتفرقا) ... لا بأس الخ الظاهر ان استعمال لا بأس هنا للوجوب اقتداء بقوله تعالى فان خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به فان نفي البأس بمعنى نفي الجناح فافهم (قوله وفي الوهبانية الخ) مفرع على قوله وله وطؤها بلا استبراء قال المصنف في المنح فان قلت يشكل على ما تقدم ما في شرح نظم الوهبانية من أن لو رأى امرأة تزني ثم تزوجها حل له وطؤها من الزنا فلا يسقي ماءه زرع غيره وصرح الناظم بحرمة وطئها حتى تحيض وتطهر وهو مفرع على قول محمد فانه انما يقول بالاستحباب والاعتماد كما في شرح المنظومة على قولهما قلت النص وهو ما في البحر لو تزوج بامرأة الغير عالما بذلك ودخل بها لا تجب العدة عليها حتى لا يحرم على الزوج وطؤها لانه زنا والمزني بها لا تحرم على زوجها نعم لو وطئها بشبهة وجبت عليها العدة وحرم على الزوج وطؤها ويمكن حمل ما في النظم على هذا اه (قوله والمضمومة الى محرمة) بالتشديد كأن تزوج امرأتين في عقد واحد احداهما تحل له والاخرى غير محل لكونها محرما أو ذات زوج أو وثنية لان المبطل في احداهما لا يتعدى بقدره بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة حيث يبطل البيع في الكل لانه يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف النكاح نهر (قوله والمسمى كله لها) أي للمحللة عند الامام نظرا الى أن ضم المحرمة في عقد النكاح لغو كضم الجدار والحمار لعدم المحلية والانقسام من حكم المساواة في الدخول في العقد ولم يدخل ...

عملا بالفراش (و) لو زوج المولى أمته

ولو زوج أمته أو أم ولده الحامل منه فلا يصح لاقراره بالحمل وكان طلاقا لانه بعد عن البعض (و) صح نكاح (الموطوءة بملك) يمين ولا يستبرئها زوج وجاز لسيدها ... (أو) الموطوءة (بزنا) أي جاز نكاح من رآها تزني وله وطؤها بلا استبراء وأما قوله تعالى والزانية لا ينكحها الا زان فمنسوخ بآية فانكحوا ما طاب لكم من النساء وفي آخر حظر المجتبى لا يجب على الزوج تطليق الفاجرة ولا عليها تسريح الفاجر الا اذا خافا أن لا يقيما حدود الله فلا بأس أن يتفرقا ... (و) صح نكاح (المضمومة الى محرمة) والمسمى (لها) ولو دخل بالمحرمة

بخلاف الجمع بين الحرائر فانه لاقسم بينهن فيما لا أثر له مع النص نهر أى لان النص نفى اللوم عن الجهتين
وقد يقال ان المتبادر من اللوم على التسرى هو اللوم على أصل الفعل بخلاف اللوم على تزوج أخرى فان
المتبادر منه اللوم على ما يلحقه من خوف الجور لا على أصل الفعل فيكون عملا بقوله تعالى فان خفتم أن
لا تعدلوا فواحدة فهذا وجه ما فرق به فى البحر أخذا من تخصيصهم على اللوم على التسرى فقط والتحقيق انه
ان أراد اللوم على أصل الفعل بمعنى انك فعلت أمرا قبيحا فهو كافر فى الموضعين وان كان بمعنى أنك فعلت
ما تركه لك أولى لما يلحقك من التعب فى النفقة وكثرة العيال واضرار الزوجة بالتسرى أو بالتزوج عليها ونحو
ذلك فلا كفر فى الموضعين وان لم يلاحظ شيأ من المعنيين فلا كفر فى الموضعين أيضا لكن قالوا يخشى عليه
الكفر فى الاول لان المتبادر منه اللوم على أصل الفعل دون الثانى لتبادر خلافه كما قلنا هذا ما ظهر لى والله
تعالى أعلم فافهم (قوله لحديث من رق لامتى) أى رحمها رق الله له أى أثابه وأحسن اليه ط (قوله ولو مدبرا)
مثله المكاتب وابن أم الولد الذى من غيره ولاها كما فى العناية ط (قوله ويمتنع عليه) أى على العبد ولو مكاتبا كما
فى البحر (قوله أصلا) أى وان أذن له المولى (قوله لانه لا يملك) أى فى هذا الباب الا الطلاق فلا ينافى أنه
يملك غيره كالاقرار على نفسه ونحوه (قوله وصح نكاح حبلى من زنا) أى عندهما وقال أبو يوسف لا يصح
والفتوى على قولهما كما فى القهستانى عن المحيط وذكر التمرتاشى أن لا نفقة لها وقيل لها ذلك والاول
أرجح لان المانع من الوطء من جهتها بخلاف الحيض لانه سماوى بحر عن الفتح (قوله لا حبلى من غيره
الخ) شمل الحبلى من نكاح صحيح أو فاسد أو وطء شبهة أو ملك يمين ومالو كان الحبل من مسلم أو ذمى أو حربى
(قوله لثبوت نسبه) فهى فى العدة ونكاح المعتدة لا يصح ط (قوله ولو من حربى) كالمهاجرة والمسبية
وعن أبى حنيفة انه يصح وصحح الزيلعى المنع وهو المعتمد وفى الفتح انه ظاهر المذهب بحر (قوله المقر به)
بكسر القاف أشار به الى أن ما فى الهداية من قوله ولو زوج أم ولده وهى حامل منه فالنكاح باطل محمول على
ما اذا أقر به لقوله وهى حامل منه قال فى النهر قال فى التوشيح وعلى هذا ينبغى أنه لو زوجها بعد العلم قبل
اعترافه به أنه يجوز النكاح ويكون نفيا دلالة أقول ومن هنا قد علمت أنه لو زوج غير أم ولده وهى حامل يجوز لانه
كان نفيا فيما لا يتوقف على الدعوى ففيما يتوقف عليها أولى اه (قوله ودواعيه) قال فى البحر وحكم
الدواعى على قولهما كالوطء كما فى النهاية اه قال ح والذى فى نفقات البحر جواز الدواعى فليحرر اه قلت
والذى فى النفقات أن زوجة الصغير لو أنفق عليها أبوه ثم ولدت واعترفت أنها حبلى من الزنا ترد شيأ من النفقة
لان الحبل من الزنا يمنع الوطء لا يمنع من دواعيه اه فيمكن الفرق بان ما هنا فيمن كانت حبلى من الزنا ثم
تزوجها وما فى النفقات فى الزوجة اذا حملت من الزنا فتأمل ولا يمكن الجواب بان ما فى النفقات على قول الامام
بدليل قول البحر هنا على قولهما لان الضمير فى قولهما عائد الى أبى حنيفة ومحمد القائلين بصحة النكاح وأما
أبو يوسف فلا يقول بصحته من أصله فافهم (قوله متصل بالمسئلة الاولى) الضمير فى متصل عائد على قول
المصنف وان حرم وطؤها حتى تضع فافهم (قوله اذا الشعر ينبت منه) المراد زيادة نبات الشعر لا أصل نباته
ولذا قال فى التبيين والكافى لان به يزداد سمعه وبصره حدة كما جاء فى الخبر اه وهذه حكمته والا فالمراد
المنع من الوطء لما فى الفتح قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى
ماءه زرع غيره يعنى اتيان الحبالى رواه أبو داود والترمذى وقال حديث حسن اه شرنبلالية (قوله اتفاقا)
أى منهما ومن أبى يوسف فالخلاف السابق فى غير الزانى كما فى الفتح وغيره (قوله والولد له) أى ان جاءت بعد
النكاح به لستة أشهر مختارات النوازل فلو لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح لا يثبت النسب ولا يرث منه
الا أن يقول هذا الولد منى ولا يقول من الزنا خانية والظاهر أن هذا من حيث القضاء أما من حيث الديانة فلا
يجوز له أن يدعيه لان الشرع قطع نسبه منه فلا يحل له استلحاقه به ولذا لو صرح بأنه من الزنا لا يثبت قضاء أيضا
وانما يثبت لو لم يصرح لاحتمال كونه بعقد سابق أو بشبهة حملا لحال المسلم على الصلاح وكذا ثبوته مطلقا اذا

لحديث من رق لامتى رق الله
له بزازية (ونصفها للعبد)
ولو مدبرا (ويمتنع عليه غير
ذلك) فلا يحل له التسرى
أصلا لانه لا يملك الا الطلاق
(و) صح نكاح (حبلى من
زنا) حبلى (من غيره) أى
الزنا لثبوت نسبه ولو من
حربى أو سيدها المقر به
(وان حرم وطؤها) ودواعيه
(حتى تضع) متصل بالمسئلة
الاولى لئلا يسقى ماءه زرع
غيره اذ الشعر ينبت منه
(فروع) لو نكحها الزانى
حل له وطؤها اتفاقا والولد
له ولزمه النفقة

(وقضى القاضي بنكاحها ببينة) أقامتها (ولم يكن) في نفس الامر (زوجها وكذا) تحل له (لو ادعى هو نكاحها) خلافا لهما وفي الشرنبلالية عن المواهب وبقولهما يفتى (ولو قضى بطلاقها بشهادة الزور مع علمها) بذلك نفذ و(حل لها التزوج بآخر بعد العدة وحل للشاهد) زورا (تزوجها وحرمت على الاول) وعند الثاني لا تحل لهما وعند محمد تحل للاول ما لم يدخل الثاني وهي من فروع القضاء بشهادة الزور كما سيجيء (والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط) كتزوجتك ان رضي أبي لم ينعقد النكاح لتعليقه بالخطر كذا في العمادية وعزاه الى الخانية (ولا اضافته الى المستقبل) كتزوجتك غدا أو بعد غد لم يصح (ولكن لا يبطل) النكاح (بالشرط الفاسد و) انما (يبطل الشرط دونه) يعني لو عقد مع شرط فاسد لم يبطل النكاح بل الشرط بخلاف ما لو علقه بالشرط (الا أن يعلقه بشرط) ماض (كائن) لا محالة (فيكون تحقيقا) فينعقد في الحال كأن خطب بنتا لابنه فقال أبوها زوجتها قبلك من فلان فكذبه فقال ان لم أكن زوجتها لفلان فقد زوجتها لابنك فقبل ثم علم كذبه

صحته ح (قوله وقضى القاضي بنكاحها) ويشترط لنفاذ القضاء باطنا عند الامام ... وقوله فتصح ... أخذ عامة المشايخ وقيل لا لان العقد ثبت مقتضى ... في الباطن وما ثبت مقتضى ... لا يثبت بشرائطه كالبيع في قوله أعتق عبدك عني بألف وفي الفتاوى الاول ... قلت لكن ذكر في البحر كان القاضي الى القاضي ان المعتمد الاول (قوله ولم يكن زوجها) ... (قوله خلافا لهما) راجع للمسئلتين وهذا بناء على أنه لا ينفذ القضاء باطنا عندهما بشهادة الزور ولو في العقود والفسوخ لان القاضي أخطأ الحجة اذ الشهود كذبة وله ان الشهود صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق وأمكن تنفيذ القضاء باطنا بتقديم النكاح ... فقضاء للمنازعة وطعن فيه بعض المعاصرين بأنه يمكنه قطع المنازعة بالطلاق وأجابه الاكمل بأنه ان أراد بالطلاق غير المشروع فلا يعتبر أو المشروع ثبت المطلوب اذ لا يتحقق الا بعد النكاح ... وتعقبه قارئ الهداية بأنه أراد غير المشروع ويكون طريقا لقطع المنازعة وتبعهما ... بأن الحق التفصيل وهو أنه ان لم يقم البينة ان كانت هي المدعية أما لو كان هو المدعي فلا يمكنه التخلص منه الا بالطلاق ... (قوله وبقولهما يفتى) قال الكمال وقول الامام أوجه واستدلاله لا ... على ان من اشترى جارية ثم ادعى فسخ بيعها كذبا ... للبائع وطؤها ... أنه يمكنه التخلص بالعتق وان كان فيه اتلاف مال ... ومقدمه اه والعلامة قاسم رسالة في هذه المسئلة ... لا الى قول الامام ... كان الاوجه قول الامام من حيث الدليل على ما حققه في الفتح وفي الرسالة ولا يعدل عنه ... أنه لا يعدل عن قول الامام الا لضرورة أو ... (قوله وحل للشاهد) وكذا الغير بالاولى لعدم علمه بحقيقة الحال (قوله لا تحل لهما) أي للزوج المقضي عليه والزوج الثاني أما الثاني فظاهر بناء على أن القضاء لم ينفذ باطنا عنده وأما الاول فلان الفرقة وان لم تقع باطنا لكن قول أبي يوسف ... شبهة ولانه لو فعل ذلك كان زانيا عند الناس فيحدونه كذا في رسالة العلامة قاسم (قوله ما لم يدخل الثاني) فاذا دخل بها حرمت على الاول لوجوب العدة ... وطء بشبهة ... (قوله وهي) أي هذه المسائل الثلاث (قوله كما سيجيء) أي في كتاب القضاء (قوله والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط) المراد أن النكاح المعلق بالشرط لا يصح ... ظاهر العبارة يوهم أن التعليق يلغو ويبقى العقد صحيحا ينافي المسئلة الآتية ... أوهم الدرر ... (قوله لتعليقه بالخطر) بفتح الخاء المعجمة والطاء المهملة ما يكون بعده ... (قوله وعزاه في الدرر) حيث قال ... تعليق النكاح بالشرط مثل أن يقول ان دخلت الدار فقد تزوجتك ... فان التعليق لا يصح وان صح النكاح (قوله فيبطل) لانه صرح بعدم صحة النكاح المعلق في الخانية والخلاصة والبزازية عن الاصل والخانية والتتارخانية وفتاوى أبي الليث وجامع الفصولين والقنية ... على شرط بالنكاح المشروط معه شرط فاسد ... (قوله كزوجتك) ... الخطاب (قوله لم يصح) كلام الشارح ... (قوله ولكن لا يبطل الخ) لما كان يتوهم أنه لا فرق بين النكاح المعلق بالشرط الفاسد والمقرون بالشرط الفاسد دفع ... الدرر أتى بالاستدراك وان كان الثاني مسئلة مستقلة ولذا قال الشارح بعده بخلاف ما لو علقه بالشرط ... على ما توهم الدرر ... (قوله يعني لو عقد) أتى بالعناية لايهام كلام المصنف أن هذا من تمام المسئلة الاولى ... بالاستدراك المنبه عليه المار (قوله مع شرط فاسد) كما اذا قال تزوجتك على أن لا يكون المهر ... ويفسد الشرط ويجب مهر المثل (قوله الا أن يعلقه) استثناء من قوله لا يصح تعليقه بالشرط (قوله ماض) أي مستمر الى الحال وقيده احترازا عن تعليقه بمستقبل كائن لا محالة كمجيء الغد وقوله كائن وان كان ...

الحرمة لأن سقوطه من حكم صورة العقد لا من حكم انعقاده وليس قوله بعدم الانقسام بناء على عدم الدخول
في العقد منافيا لقوله بسقوط الحد لوجود صورة العقد كما توهم وعندهما ينقسم على مهر مثليهما وتمامه في
البحر (قوله ولها مهر المثل) أي بالغا ما بلغ كما في المبسوط وهو الأصح وما ذكره في الزيادات من أنه لا يجاوز
المسمى فهو قولهما كما في التبيين وإنما وجب بالغا ما بلغ على ما في المبسوط لأنها لم تدخل في العقد كما قدمناه
عن البحر ولا اعتبار للتسمية أصلا فإن قلت ما الفرق بينها وبين ما إذا تزوج أختين في عقدة واحدة ودخل
بهما حيث أوجبتم لكل منهما الأقل من مهر المثل والمسمى قلت هو أن كل واحدة منهما محل لإيراد العقد
عليها وإنما الممتنع الجمع بينهما فلذلك قلنا بدخولهما في العقد بخلاف ما هنا فإن المحرمة ليست محلا أصلا
والله تعالى الموفق ح (قوله وبطل نكاح متعة ومؤقت) قال في الفتح قال شيخ الإسلام في الفرق بينهما
أن يذكر الوقت بلفظ النكاح والتزويج وفي المتعة أتمتع أو أستمتع اهـ يعني ما اشتمل على مادة متعة والذي
يظهر مع ذلك عدم اشتراط الشهود في المتعة وتعيين المدة وفي المؤقت الشهود وتعيينها ولا شك أنه لا دليل لهم
على تعيين كون المتعة الذي أبيح ثم حرم هو ما اجتمع فيه مادة م ت ع للقطع من الآثار بأنه كان أذن لهم في
المتعة وليس معناه أن من باشر هذا يلزمه أن يخاطبها بلفظ أتمتع ونحوه لما عرف أن اللفظ يطلق ويراد معناه
فإذا قيل تمتعوا فمعناه أوجدوا معنى هذا اللفظ ومعناه المشهور أن يوجد عقدا على امرأة لا يراد به مقاصد عقد
النكاح من القرار للولد وتربيته بل إلى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها أو غير معينة بمعنى بقاء العقد ما دام
معها إلى أن ينصرف عنها فلا عقد فيدخل فيه ما بمادة المتعة والنكاح المؤقت أيضا فيكون من أفراد المتعة
وإن عقد بلفظ التزويج وأحضر الشهود اهـ ملخصا ومثله في البحر والنهر ثم ذكر في الفتح أدلة تحريم المتعة
وأنه كان في حجة الوداع وكان تحريم تأبيد لا خلاف فيه بين الأئمة وعلماء الأمصار إلا طائفة من الشيعة ونسبة
الجواز إلى مالك كما وقع في الهداية غلط ثم رجح قول زفر بصحة المؤقت على معنى أنه ينعقد مؤبدا ويلغو
التوقيت لأن غاية الأمر أن المؤقت متعة وهو منسوخ لكن المنسوخ معناها الذي كانت الشريعة عليه وهو
ما ينتهي العقد فيه بانتهاء المدة فإلغاء شرط التوقيت أثر النسخ وأقرب نظير إليه نكاح الشغار وهو أن يجعل
بضع كل من المرأتين مهر الأخرى فإنه صح النهي عنه وقلنا يصح موجبا مهر المثل لكل منهما فلم يلزمنا النهي
بخلاف ما لو عقد بلفظ المتعة وأراد النكاح الصحيح المؤبد فإنه لا ينعقد وإن حضره الشهود ولأنه لا يفيد ملك
المتعة كلفظ الإحلال فإن من أحل لغيره طعاما لا يملكه فلم يصلح مجازا عن معنى النكاح كما مر اهـ ملخصا
(قوله وإن جهلت المدة) كأن يتزوجها إلى أن ينصرف عنها كما تقدم ح (قوله أو طالت في الأصح) كأن
يتزوجها إلى مائتي سنة وهو ظاهر المذهب وهو الصحيح كما في المعراج لأن التأقيت هو المعين لجهة المتعة بحر
(قوله وليس منه الخ) لأن اشتراط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل الشرط بحر (قوله أو نوى الخ)
لأن التوقيت إنما يكون باللفظ بحر (قوله ولا بأس بتزوج النهاريات) وهو أن يتزوجها على أن يكون
عندها نهارا دون الليل فتح قال في البحر وينبغي أن لا يكون هذا الشرط لازما عليها ولها أن تطلب المبيت
عندها ليلا لما عرف في باب القسم اهـ أي إذا كان لها ضرة غيرها وشرط أن يكون في النهار عندها وفي
الليل عند ضرتها أما لو لا ضرة لها فالظاهر أنه ليس لها الطلب خصوصا إذا كانت صنعته في الليل كالحارس
بل سيأتي في القسم عن الشافعية أن نحو الحارس يقسم بين الزوجات نهارا واستحسنه في النهر (قوله ويحل
له الخ) وكذا يحل لها تمكينه من الوطء مع الإثم في الإقدام على الدعوى الباطلة كما في البحر وثبوت الحل مبني
على قول الإمام بنفوذ القضاء بهذا النكاح باطنا وكذا ينفذ ظاهرا اتفاقا فتجب النفقة والقسم وغير ذلك
(قوله عند قاض) هل المحكم مثله يحرر ط قلت الظاهر نعم لأنهم إنما فرقوا بينهما في أنه لا يحكم بقصاص
وحد ودية على عاقلة (قوله بنكاح صحيح) احترز به عن الفاسد لأنه لا يفيد حل الوطء ولو صدر حقيقة ط (قوله
خالية من الموانع) تفسير لكونها قابلة للإنشاء والموانع ككونها منكوحة أو معتدة [illegible]

ولها مهر المثل (وبطل نكاح متعة ومؤقت) وإن جهلت المدة أو طالت في الأصح وليس منه ما لو نكحها على أن يطلقها بعد شهر أو نوى مكثه معها مدة معينة ولا بأس بتزوج النهاريات ينبغي (و) يحل (له وطء امرأة ادعت عليه) عند قاض (أنه تزوجها) بنكاح صحيح (وهي) أي والحال أنها (تحل للإنشاء) أي لإنشاء النكاح خالية من الموانع

الوصي وقيم القاضي وولاية وجوب صدقة الفطر بناء على أن المراد بنفيذ القول ما يكون في النفس أو في المال أو فيهما معا والمراد في هذا الباب ما يشمل الاول والثالث دون الثاني (قوله تثبت) أي الولاية المذكورة والمراد بها الولاية الاجبارية في هذا الباب فقط فلا يشمل الاستئذان والا فالولاية المعرفة أعم كما علمت وحيث كانت أعم فليس المراد بها ما يشمل الوصي للولي المعروف وهو البالغ العاقل الوارث حتى يرد أنه ليس في الملك والامامة ارث وحينئذ فلا حاجة الى التكلف في الجواب بأن المراد بالارث المأخوذ في تعريف الولي هو أخذ المال بعد الموت من باب عموم المجاز فالامام يأخذ مال من لا وارث له ليضعه في بيت المال والولي يأخذ كسب عبده المأذون في التجارة بعد موته وان لم يكن ذلك ارثا حقيقة بل كما قال ط لا دليل على هذا المجاز والتعريف يصان عن مثل هذا فافهم (قوله قرابة) يدخل فيها العصبات والارحام (قوله وملك) أي ملك السيد لعبده أو أمته (قوله وولاء) أي ولاء العتاقة والموالاة كما سيأتي (قوله وامامة) يدخل فيها القاضي المأذون بالتزويج لانه نائب عن الامام (قوله شاء أو أبى) احترز به عن ولاية الندب (قوله وهي هنا) وفيه شبه الاستخدام لان الولاية المعرفة خاصة بولاية الاجبار وقيد بقوله هنا احترازا عن الولاية في غير النكاح كما قدمناه (قوله ولاية ندب) أي يستحب للمرأة تفويض أمرها الى وليها كي لا تنسب الى الوقاحة بحر وللخروج من خلاف الشافعي في البكر وهذه في الحقيقة ولاية وكالة (قوله على المكلفة) أي البالغة العاقلة (قوله ولو بكرا) الاولى أن يقول ولو ثيبا ليفيد أن نفي الندب في البكر أولى لما أنه لا يخفى مع علة الندب الا أن يكون مراده الاشارة الى خلاف الشافعي بقرينة ما بعده أي أنها تندب لا تجب ولو بكرا خلافا له (قوله ولو ثيبا) أشار الى خلاف الشافعي فانه يقول ان ولاية الاجبار منوطة بالبكارة فيزوجها الاب ولو بالغة لانها كانت ثيبا ولو صغيرة فالثيب الصغيرة لا تزوج عنده ما لم تبلغ فتسقط ولاية الاب (قوله ومعتوه ومرقوقة) بالجر فيهما عطفا على قوله الصغيرة وقيدهما بالانثى والاولى ذكرهما بالتذكير لئلا يتوهم عطفهما على ثيبا (قوله صغير الخ) المراد بالصغير ما يشمل الذكر والانثى (قوله لا مكلفة) الاولى زيادة حرة ليقابل الرقيق ط وهذا تصريح بمفهوم المتن كما أفاده بقوله فنفذ الخ (قوله نفذ الخ) أراد بالنفاذ الصحة وترتب الاحكام من طلاق وتوارث وغيرهما الا الرقيق اذ هو أعم من الاصالة الا أنه في البكر بالنسبة لما اذا كان من غير كفء فلا نفاذ لعدم الصحة كما يأتي ولا يرد على المفهوم ان المراد بالاطلاق ما يعم الصحة فيها في المرقوقة ولو مكاتبة أو أم ولد والمعتقة من العبد فتزوجها ولاية الاول بالمنفذ وأما حديث أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل رواه أحمد وغيره الترمذي وحديث لا نكاح الا بولي رواه أبو داود وغيره فمعارض بقوله صلى الله عليه وسلم الايم أحق بنفسها من وليها رواه مسلم وأبو داود والترمذي والنسائي ومالك في الموطأ والايم من لا زوج لها بكرا أو لا فانه ليس للولي الا مباشرة العقد اذا رضيت وقد جعلها أحق منه به ويترجح هذا بقوة السند والاتفاق على صحته بخلاف الحديثين الاولين فانهما ضعيفان أو حسنان أو يجمع بالتخصيص أو بان النفي للكمال أو بان يراد بالولي من يتوقف على اذنه أي لا نكاح الا بمن له ولاية لينفي نكاح الكافر المسلمة والمعتوهة والعبد والامة والمراد بالباطل حقيقته على قول من لم يصحح ما باشره من غير كفء أو حكمه على قول من يصححه أي للولي أن يبطله وكل ذلك سائغ في اطلاقات النصوص ويجب ارتكابه لدفع المعارضة وتمام الكلام على ذلك مبسوط في الفتح (قوله والاصل الخ) عبارة البحر والاصل هنا أن كل من يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه الخ فانه يخرج الصبي المأذون فانه وان جاز تصرفه في ماله لكن لا بولاية نفسه لكن يرد على العكس المحجورة فانها تملك النكاح وان لم تملك التصرف في مالها على قولهما بالحجر على الحر فالاصل مبني على قول الامام تأمل (قوله اذا كان عصبة) أي بنفسه فلا يرد العصبة بالغير كالبنت مع الابن ولا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت كما في البحر ح (قوله في غير الكفء) أي في تزويجها نفسها من غير كفء وكذا له الاعتراض في تزويجها نفسها بأقل من مهر

تثبت بأربع قرابة وملك وولاء وامامة (شاء أو أبى) وهي هنا ولو عاب ولاية ندب على المكلفة ولو بكرا وولاية اجبار على الصغيرة ولو ثيبا ومعتوهة ومرقوقة كما أفاده بقوله (وهو) أي الولي (شرط) صحة (نكاح صغير ومعتوه ورقيق) لا مكلفة (فنفذ نكاح حرة مكلفة بلا) رضا (ولي) والاصل ان كل من تصرف في ماله تصرف في نفسه وما لا فلا (وله) أي للولي (اذا كان عصبة) ولو غير محرم كابن عم في الاصح خانية وخرج ذوو الارحام والام والقاضي (الاعتراض في غير الكفء)

فاعل وهو حقيقة في المتلبس بالفعل في الحال لكنه يستعمل بالمعنى الثاني فافهم (قوله وكذا الخ) عطف على
قوله الآن بعلمه ومثاله ما في المنح عن الفصول العمادية لو قال تزوجتك بألف درهم ان رضي فلان اليوم فان
كان فلان حاضرا فقال رضيت جاز النكاح استحسانا وان كان غير حاضر لم يجز اهـ (قوله وعممه المصنف تبعا)
حيث قال بعد نقل كلام العمادية وينبغي أن يجري هذا التفصيل في مسألة التعليق برضا الاب اذ لا فرق بينهما
فيما يظهر اهـ أي لا فرق بين ان رضي أبي أو ان رضي فلان في التفصيل فيهما قلت بل اذا جاز التعليق برضا
فلان الاجنبي الحاضر يجوز تعليقه برضا الاب بالاولى لان الاب له ولاية في الجملة وله حق الاعتراض لو الزوج
غير كفء وله كمال الشفقة فيختارها المناسب فكيف يقال بالجواز في الاجنبي دون الاب على أنه قد نص على
هذا التفصيل في مسألة الاب أيضا في الظهيرية حيث قال لو كان الاب حاضرا في المجلس فقبل جاز فما بحثه
المصنف موافق للمنقول (قوله لكن في النهر) استدراك على ما بحثه المصنف وعبارة النهر بعد أن ذكر
كلام الظهيرية وهو مشكل والحق ما في الخانية اهـ والذي في الخانية هو قوله زوجتك ان أجاز أبي أو
رضي فقال تقبلت لا يصح لانه تعليق والنكاح لا يحتمل التعليق اهـ قلت الظاهر حمل ما في الخانية على
ما اذا كان الاب غير حاضر في المجلس أو على أن ذلك هو القياس لانه في الخانية ذكر بعد ذلك مسألة التعليق
برضا فلان فقال ان كان فلان حاضرا في المجلس ورضي جاز استحسانا والا فلا وان رضي اهـ وبما قلنا يحصل
التوفيق بين كلاميهما لم يثبت الفرق بين الاب وغيره وقد علمت من عبارة الظهيرية عدمه وأن الجواز في
الاب ثابت بالاولى ولم أر أحدا صرح بتصحيح خلاف هذا حتى يتبع فافهم

* (باب الولي) *

لما ذكر النكاح وألفاظه ومحله شرع في بيان عاقده وأخره لانه ليس من شروط صحته في جميع الصور والولي
فعيل بمعنى فاعل ط (قوله وعرفا) أي في عرف أهل أصول الدين قال في البحر وفي أصول الدين هو العارف
بالله تعالى بأسمائه وصفاته حسبما يمكن المواظب على الطاعات المجتنب عن المعاصي الغير المنهمك في
الشهوات واللذات كما في شرح العقائد ح (قوله الوارث) كذا في الفتح وغيره قال الرملي وذكروا ما الا ينتقض
اذ الحاكم ولي وليس بوارث اهـ قلت وكذا سيد العبد فالتعريف خاص بالولي من جهة القرابة (قوله على
المذهب) ومافي البزازية من أن الاب والجد اذا كان فاسقا فللقاضي أن يزوج من الكفء قال في الفتح انه
غير معروف في المذهب (قوله مالم يكن متهتكا) في القاموس رجل منهتك ومتهتك ومستهتك لا يبالي ان يهتك
ستره اهـ قال في الفتح عقب ما قدمناه آنفا نعم اذا كان متهتكا لا ينفذ تزويجه اياها بنقص عن مهر المثل
ومن غير كفء وسيأتي هذا اهـ وحاصله أن الفسق وان كان لا يسلب الاهلية عندنا لكن اذا كان الاب
متهتكا لا ينفذ تزويجه الا بشرط المصلحة ومثله ما سيأتي من قول المصنف ولزم ولو بغبن فاحش أو بغير كفء
ان كان الولي أبا أو جدا لم يعرف منهما سوء الاختيار وان عرف لا اهـ وبه ظهر أن الفاسق المتهتك وهو
بمعنى سيء الاختيار لا تسقط ولايته مطلقا لانه لو زوج من كفء بمهر المثل صح كما سيأتي بيانه وهذا خلاف ما مر
عن البزازية ولا يمكن التوفيق بحمل ما مر على هذا لان قوله فللقاضي أن يزوج من الكفء يقتضي سقوط
ولاية الاب أصلا فافهم (قوله نحو صبي) أي كعبد ومعتوه غير الصبي خرج بقوله البالغ والمجنون
والمعتوه بالعاقل ط (قوله ووصي) أي ونحو وصي ممن ليس بوارث كعبد وكافر له بنت مسلمة ومسلم
له بنت كافرة كما سيأتي نعم لو كان الوصي قريبا أو حاكما يملك التزويج بالولاية كما سيأتي في الشرح عند بيان
الاولياء (قوله مطلقا على المذهب) أي سواء أوصى اليه الاب بذلك أم لا وفي رواية يجوز وكذا سواء عين له
الموصي رجلا في حياته أو لا خلافا لما في فتح القدير كما سيأتي (قوله والولاية الخ) بفتح الواو وما ذكره تعريفها
الفقهي كما في البحر والا فمعناها اللغوي المحبة والنصرة كما في المغرب لكن ما ذكره تعريف لا يصدق لو تعميما
وهو ولاية الاجبار بقرينة قوله وهي هنا نوعان وأفاد أن المذكور في المتن غير خاص بهذا الباب بل منه ولاية

اذا وجد المعلق عليه
المجلس كذا ذكره محوي
وعممه المصنف تبعا
لكن في النهر قبيل كتاب
فرق في مسألة التعليق
الاب والحق الاطلاق
فتأمل المفتي

(باب الولي)

) اختلاف العلق
عرفا العارف بالله تعالى
شرعا (البالغ العاقل
الوارث) ولو فاسقا على
المذهب مالم يكن متهتكا
خرج نحو صبي ووصي
مطلقا على المذهب (والولاية
تنفيذ القول على الغير

لكمال لان الحال في الغالب يكون غير كفء وأما لو باشر الولي عقد الحال فانه يكون للاول اهـ وفي البحر
هذا كله اذا كان لها ولي والا فهو صحيح نافذ مطلقا اتفاقا (قوله وهو ظاهر الرواية) وبه أفتى كثير من المشايخ
فقد اختلف الافتاء بحر لكن علمت أن الثاني أقرب الى الاحتياط (قوله قبل العقد أو بعده) فيه أن
الرضا قبل العقد يصح على كل من الاول والثاني وأما المبني على الاول فهو الرضا بعد العقد وانه يصح
عليه لا على الثاني المفتى به كما قدمناه عن البحر وكلام المتن يوهم أنه على الثاني لا يكون رضا البعض كالكل
بل لا وجه له ولعل الشارح قصد بما ذكره دفع هذا الايهام تأمل (قوله لثبوته لكل كملا) لانه حق واحد
لا يتجزأ لانه ثبت بسبب لا يتجزأ بحر (قوله كولاية أمان وقود) فاذا أمن مسلم حربيا ليس لمسلم آخر أن
يتعرض للحربي أو لماله واذا عفا أحد أولياء القصاص ليس لمن بقي طلبه ح (قوله وسنحققه في الوقف)
حيث زاد على ما هنا ما يقوم فيه البعض مقام الكل بعض مستحقي الوقف ينتصب خصما عن الكل وكذا
بعض الورثة وكذا اثبات الاعسار في وجه أحد الغرماء وولاية المطالبة بازالة الضرر العام عن طريق المسلمين
(قوله والا الخ) أي وان لم يستووا في الدرجة وقد رضي الابعد فللاقرب الاعتراض بحر عن التبيين وغيره
(قوله وان لم يكن لها ولي الخ) أي عصبة كما هو الاولى التعبير به وهذا الذي ذكره المصنف من الحكم ذكره
في الفتح بحثا حيث قال ينبغي أخذا من التعليل بدفع الضرر عن الاولياء وانهم اذا رضيت باسقاط حقها وجزم به في
البحر وتبعه المصنف والظاهر أنه لو كان لها ولي سفيه غير عدل فهو بمنزلة من لا ولي لها لان لا ولاية له وكذا لو كان عبدا
أو كافرا كما سيشير اليه الشارح عند قوله الولي في النكاح العصبة بنفسه فقابله بما سيأتي وعلى هذا لو
بلغ أو عتق أو أسلم لا يتجدد له حق الاعتراض وأما لو كان لها عصبة غائب فهو كالحاضر لان ولايته لا تنقطع
بدليل أنه لو زوج الصغيرة حيث هو صح وان كان لها ولي آخر حاضر على ما فيه من الخلاف كما سيأتي والظاهر
أيضا أن هذا في البالغة أما الصغيرة فلا يصح الا بالترضي بانقطاع حقها ألا ترى أنه لو كان لها عصبة فزوجها
من غير كفء لم يصح فكذا اذا لم يكن لها عصبة هذا كله ما ظهر لي تفقها من كلامهم ولم أره صريحا (قوله
مطلقا) أي سواء سكتت كفء أو غيره ح (قوله اتفاقا) أي بين القائلين برواية ظاهر المذهب والقائلين
برواية الحسن المفتى بها (قوله أي ولي له حق الاعتراض) يوهم أن الولي في قوله وان لم يكن لها ولي المراد به
ما يشمل الارحام وليس كذلك كما علمت فالمناسب ذكر هذا التفسير هناك لئلا يعلم المراد في الموضعين فيندفع
الايهام المذكور (قوله ونحوه) بالرفع عطفا على قبض أي ونحو قبض المهر كتجهيز النفقة أو المخاصمة في
أحدهما وان لم يقبض وكالتجهيز ونحوه فتح (قوله ان كان الخ) كذا ذكره في الذخيرة وأقره في البحر
والنهر والشرنبلالية وشرح المقدسي وظاهره أن هذا شرط لكون القبض رضا دلالة وأن مجرد العلم بعدم الكفاءة
لا يكفي هنا بخلاف الرضا الصريح حيث يكفي فيه العلم فقط لكن هذا الشرط لا يتأتى لو لم يذكره في
الفتح ولا في كافي الحاكم الذي جمع كتب ظاهر الرواية وأيضا وجهه غير ظاهر الا أن يكون الفرق انحطاط
رتبة الدلالة عن الصريح فليتأمل وصورة المسئلة أن تكون هذه المرأة تزوجت غير كفء فخاصم الولي وأثبت
عند القاضي عدم الكفاءة فقبض الولي المهر قبل التفريق أو فرق القاضي بينهما ثم تزوجته ثانيا بلا
اذن الولي فقبض المهر (قوله كما لا يكون الخ) مكرر بقوله المار ما لم يسكت حتى تلد (قوله وأما تصديقها الخ)
قال في البحر قيد بالرضا لان التصديق بأنه كفء من البعض لا يسقط حق من أنكرها قال في المبسوط لو
ادعى أحد الاولياء أن الزوج كفء وأنكر الآخر أنه ليس بكفء يكون له أن يطالبه بالتفريق لان المصدق
ينكر سبب الوجوب وانكار سبب الشيء لا يكون اسقاطا له اهـ وفي الفوائد التاجية أقام وليها شاهدين
بعدم الكفاءة أو أقام زوجها بالكفاءة لا يشترط لفظ الشهادة لانه اخبار اهـ (قوله ولا تجبر البالغة)
ولا الحر البالغ والمكاتب والمكاتبة ولو صغيرين ح عن القهستاني (قوله البكر) أطلقها فشمل
ما اذا كانت زوجت قبل ذلك وطلقت قبل زوال البكارة فتزوج كما تزوج الابكار نص عليه في الاصل بحر

وهو ظاهر الرواية (ورضا
البعض) من الاولياء قبل
العقد أو بعده (كالكل)
لثبوته لكل كملا كولاية
أمان وقود وسنحققه في
الوقف (لو استووا في الدرجة
والا فللاقرب) منهم (حق
الفسخ وان لم يكن لها ولي
فهو) أي العقد (صحيح) نافذ
(مطلقا) اتفاقا (وقبضه)
أي ولي له حق الاعتراض
(المهر ونحوه) مما يدل على
الرضا (رضا) دلالة ان كان
عدم الكفاءة ثابتا عند
القاضي قبل مخاصمة والا
لم يكن رضا كما (لا) يكون
(سكوته) رضا ما لم تلد وأما
تصديقها أنه كفء فلا يسقط
حق الباقين مبسوط (ولا
تجبر البالغة البكر على
النكاح) لانقطاع الولاية
بالبلوغ (فان استأذنها هو)
أي الولي

مثلها حتى يتم مهر المثل أو يفرق القاضي كما سيذكره المصنف في باب الكفاءة (قوله فيفسخه القاضي) فلا تثبت هذه الفرقة الا بالقضاء لانه مجتهد فيه وكل من الخصمين يتشبث بدليل فلا ينقطع النكاح الا بفعل القاضي والنكاح قبله صحيح يتوارثان به اذا مات أحدهما قبل القضاء وهذه الفرقة فسخ لا تنقص عدد الطلاق ولا يجب عندها شيء من المهر ان وقعت قبل الدخول وبعده لها المسمى وكذا بعد الخلوة الصحيحة وعليها العدة ولها النفقة في العدة لانها كانت واجبة فتح ولها أن لا تمكنه من الوطء حتى يرضى الولي كما اختاره الفقيه أبو الليث لان الولي عسى أن يفرق فيصير وطء شبهة وأما على المفتى به الآتي فهو حرام لعدم الانعقاد أفاده في البحر (قوله ويجدد) أي اعتراض الولي بتجدد النكاح كما لو زوجها الولي باذنها من غير كفء فطلقها ثم زوجت نفسها منه ثانيا كان للولي التفريق ولا يكون الرضا بالاول رضا بالثاني فتح وقيد بتجديد النكاح لانه لو طلقها رجعيا ثم راجعها في العدة ليس للولي الاعتراض كما ذكره في الذخيرة (قوله ما لم يسكت حتى تلد) زاد لفظ يسكت للاشارة الى أن سكوته قبل الولادة لا يكون رضا وأن هذه ليست من المسائل التي نزل فيها السكوت منزلة القول كما سيأتي الاشارة اليه او يفهم منه أنه لو لم يسكت بل خاصم حين علم فكذلك بالاولى فافهم لكن بقي الكلام فيما لو لم يعلم أصلا حتى ولدت فهل له حق الاعتراض ظاهر المتن لا وظاهر الشرح نعم تأمل (قوله لئلا يضيع الولد) أي بالتفريق بين أبويه فان بقاءهما مجتمعين على تربيته أحفظ له بلا شبهة فافهم (قوله وينبغي الخ) البحث لصاحب البحر ح (قوله ويفتى في غير الكفء الخ) قيد بذلك لئلا يتوهم عوده الى قوله وبعد نكاح الخ وللاحتراز عما لو تزوجت بدون مهر المثل فقد علمت أن للولي الاعتراض أيضا والظاهر أنه لا خلاف في صحة العقد وأن هذا القول المفتى به خاص بغير الكفء كما أشار اليه الشارح ولم أر من أجرى هذا القول في المسئلتين والفرق امكان الاستدراك باتمام مهر المثل ولذا قالوا له الاعتراض حتى يتم مهر المثل أو يفرق القاضي فاذا أتم المهر زال سبب الاعتراض بخلاف عدم الكفاءة هذا ما ظهر لي فافهم (قوله بعدم جوازه أصلا) هذه رواية الحسن عن أبي حنيفة وهذا اذا كان لها ولي لم يرض به قبل العقد فلا يفيد الرضا بعده بحر وأما اذا لم يكن لها ولي فهو صحيح نافذ مطلقا اتفاقا كما يأتي لان وجه عدم الصحة على هذه الرواية دفع الضرر عن الاولياء أما هي فقد رضيت باسقاط حقها فتح وقول البحر لم يرض به يشمل ما اذا لم يعلم أصلا فلا يلزم التصريح بعدم الرضا بل السكوت منه لا يكون رضا كما ذكرنا فلا بد حينئذ لصحة العقد من رضاه صريحا وعليه فلو سكت قبله ثم رضي بعده لا يفيد فليتأمل (قوله وهو المختار للفتوى) وقال شمس الائمة وهذا أقرب الى الاحتياط كذا في تصحيح العلامة قاسم لانه ليس كل ولي يحسن المرافعة والخصومة ولا كل قاض يعدل ولو أحسن الولي وعدل القاضي فقد يترك أنفة للتردد على أبواب الحكام واستثقالا لنفس الخصومات فيتقرر الضرر فكان منعه دفعا له فتح (قوله نكحت) نعت لمطلقة وقوله بلا رضا متعلق بنكحت وقوله بعد ظرف للرضا والضمير في معرفته للولي وفي اياه لغير الكفء وقوله بلا رضا نفي منصب على القيد الذي هو رضا الولي والقيد الذي هو بعد معرفته اياه فيصدق بنفي الرضا بعد المعرفة وبعدمها او بوجود الرضا مع عدم المعرفة ففي هذه الصور الثلاثة لا تحل وانما تحل في الصورة الرابعة وهي رضا الولي بغير الكفء مع علمه بانه كذلك اه ح قلت والانسب أن يقول مع علمه به لما في البحر لو قال الولي رضيت بتزوجها من غير كفء ولم يعلم بالزوج عينا هل يكفي صارت حادثة الفتوى وينبغي لا يكفي لان الرضا بالمجهول لا يصح كما ذكره في الخانية فيما اذا استأذنها الولي ولم يسم الزوج فقال لان الرضا بالمجهول لا يتحقق ولم أره منقولا اه وأقره في النهر لكن ليس على عمومه لما سيأتي في كلام الشارح أنها لو فوضت الامر اليه يصح كقولها زوجني ممن تختاره ونحوه قال الخير الرملي ومقتضاه أن الولي لو قال لها أنا راض بما تفعلين أو زوجي نفسك ممن تختارين ونحوه أنه يكفي وهو ظاهر لانه فوض الامر اليها ولانه من باب الاسقاط اه (قوله الحيلة) قال في الحقائق شرح المنظومة النسفية وهذا مما يجب حفظه لكثرة وقوعه اه وقال

فيفسخه القاضي ويتجدد بتجدد النكاح (ما لم يسكت حتى) تلد منه) لئلا يضيع الولد وينبغي الحاق الحبل الظاهر به (ويفتى) في غير الكفء (بعدم جوازه أصلا) وهو المختار للفتوى (لفساد الزمان) فلا تحل مطلقة ثلاثا نكحت غير كفء بلا رضا ولي بعد معرفته اياه فليحفظ (و) بناء (على الاول)

شرطها قيام العقد بحر (قوله فالقول لها) لان الاصل أن المسلم العاقل لا يعقد الا العقد الصحيح النافذ (قوله فالقول له) لانها أقرت أن العقد وقع غير تام ثم ادعت النفاذ بعد ذلك فلا يقبل منها الا بحجة بحر ومنه فلا ترث وهل تعتد فان كانت صادقة في نفس الامر فلا شك في وجوب العدة عليها ديانة والا فلا نعم لو أرادت أن تتزوج تمنع مؤاخذة لها باقرارها وأما لو زوجت في الصغر فلو زوجت المرأة ثم ادعت المعتدة بعد موت الزوج تزوجتك بعدها فالقول قوله لانه يدعي الصحة اه فليتأمل وقال هنا كذلك لان اقرارها السابق لم يثبت من كل وجه هذا ما ظهر لي (قوله وقولها غيره) أي غير هذا الزوج (قوله رد قبل العقد لا بعده) فرق بينهما بأنه يحتمل الاذن وعدمه فقبل النكاح لم يكن النكاح فلا يجوز بالشك وبعده كان فلا يبطل بالشك كذا في الظهيرية وهو مشكل لانه لا يكون نكاحا الا بعد الصحة وهي بعد الاذن فالظاهر أنه ليس باذن فيهما بحر وأصل الاشكال لصاحب الفتح وأجاب عنه المقدسي بان العقد اذا وقع ثم ورد بعده ما يحتمل كونه تقريرا له وكونه ردا ترجح بقوة احتمال التقرير واذا ورد قبله ما يحتمل الاذن وعدمه ترجح الرد لعدم وقوع عقد يمكن ايقاعه لعدم تحقق الاذن فيه (قوله ولو زوجها الفضولي الخ) محترز قول المصنف أو زوجها أي الولي لو زوجها كاتب الخ اذا زوجت عن البكر البالغ بغير اذنها فبلغها فسكتت لا يكون رضا لانه كان أجنبيا في نفسه فضوليا في جانب المرأة فلم يتم العقد في قول أبي حنيفة ومحمد فلا يعمل الرضا ولو استأمرها في التزويج من نفسه فسكتت جاز اجماعا بحر عن الخانية والحاصل أن الفضولي ولو من جانب واحد أو ولي طرفين قد لا يتوقف عقده على الاجازة عندهما بل يقع باطلا فلا عبرة بالاجازة مع غيره من أصيل أو ولي أو وكيل أو فضولي آخر وانه يتوقف اتفاقا كما سيأتي آخر باب الكفاءة (قوله فسكتت) أما لو قالت لا أرضى ثم قالت رضيت ان لا أرضى يدل ولم ترد على هذا [illegible] النكاح لانه انفسخ بأنها على اباءها الاول ذخيرة (قوله فعلا فيما لو بلغها الخ) لان نفاذ التزويج كان موقوفا على الاجازة وقد بطل بالرد والرد في الاول كان للاستئذان لا للتزوج العارض بعده لكن قال في الفتح الاوجه عدم الصحة لان ذلك الرد الصريح [illegible] دلالة الرضا اه وأقره في البحر وقد يقال انه قد تكون علمت بفساد ذلك [illegible] وقد ذكر [illegible] الاول [illegible] على [illegible] الاول لصريح بالرد كما صرحت أولا ولم نستحسنه (قوله ان عرفت) بالبناء للمجهول [illegible] المرأة والذي في البحر عرفت (قوله والمهر) ينبغي أن يكون على الخلاف [illegible] (قوله واستشكله في البحر الخ) تؤيده ما قدمناه أول النكاح في ان قوله ومن توكيل أو اعتاض عن الا لاصله لو قال لو كيل [illegible] الفلان فقال وهبت لا ينعقد ما لم يقبل الوكيل بعده قبلته لان الوكيل لا يملك التوكيل اه فهذا يدل على ان الوكيل ليس له التوكيل في النكاح وانه ليس من المسائل التي استثنوها من هذه القاعدة وقال الرحمتي هناك وفي حاشية الحموي على الاشباه عن كلام محمد في الاصل أن مباشرة وكيل الوكيل بحضرة الوكيل في النكاح لا تكون كمباشرة الوكيل بنفسه بخلافه في البيع وفي مختصر عصام أنه يجعل كالبيع فمباشرته بحضرته كمباشرته بنفسه اه ويمكن أن يكون ما في القنية مفرعا على رواية عصام لكن الاصل وهو المبسوط من كتب ظاهر الرواية فالظاهر عدم الجواز فافهم (قوله ولو في ضمن العام) وكذا لو سمى لها فلانا أو فلانا فسكتت فله أن يزوجها من أيهما شاء بحر (قوله لو يحصون) عبارة الفتح وهم محصورون معروفون لها اه ومقتضاه أنهم لو لم تعرفهم لم يصح وان كانوا محصورين (قوله والا لا) كقوله أزوجك من رجل أو من بني تميم بحر (قوله ما لم تفوض له الامر) أما اذا قالت أنا راضية بما تفعله أنت بعد قوله ان أقواما يخطبونك أو زوجني ممن تختاره ونحوه فهو استئذان صحيح كما في الظهيرية وليس له بهذه المقالة أن يزوجها من رجل ردت نكاحه أولا لان المراد بهذا العموم غيره كالتوكيل بتزويج امرأة ليس للوكيل أن يزوجه مطلقته اذا كان الزوج قد اشتكى منها للوكيل وأعلمه بطلاقها كما في الظهيرية بحر (قوله لا العلم

فالقول لها فترث وتعتد ولو قالت غير أمري لكنه داخل في ضمن فالقول له وقولها غيره أولى فيرد قبل العقد لا بعده ولو زوجها الفضولي فسكتت ثم ردته بعد العقد لا تعمل ولو استأذنها في معين فردت ثم زوجها منه فسكتت صح في الاصح لا فيما لو بلغها فردت ثم قالت رضيت لم يجز لبطلانه بالرد ولذا استحسنوا التجديد عند الزفاف لان الغالب اظهار النفرة عند فجأة السماع ولو استأذنها فسكتت فوكل من يزوجها ممن سماه جاز ان عرفت الزوج والمهر كما في القنية واستشكله في البحر بأنه ليس للوكيل أن يوكل بلا اذن فمقتضاه عدم الجواز أو أنه أصيلة (ان عرفت الزوج) أي من هو [illegible] ولو في ضمن العام كجيراني أو بني عمي لو يحصون والا لا ما لم تفوض له الامر (لا) العلم

قوله غير المرأة أهل السنة التي وقفت [illegible] ليس فيها لفظ الزوج والاولى الصحيح التي بأيدينا ما رأيته بالهامش فليحرر والصواب اه

(قوله وهو السنة) بأن يقول لها قبل النكاح فلان يخطبك أو يذكرك فسكتت وإن زوجها بغير استئمار فقد أخطأ السنة وتوقف على رضاها بحر عن المحيط واستحسن الرحمتي ما ذكره الشافعية من أن السنة في الاستئذان أن يرسل إليها نسوة ثقات ينظرن ما في نفسها والأم بذلك أولى لأنها تطلع على ما لا يطلع عليه غيرها اهـ (قوله أو وكيله أو رسوله) الأول أن يقول وكلتك تستأذن لي فلانة في كذا والثاني أن يقول اذهب إلى فلانة وقل لها إن أخاك فلانا يستأذنك في كذا (قوله وأخبرها رسوله الخ) أفاد أن قول المصنف أو زوجها محمول على ما إذا زوجها في غيبتها وهذا وإن كان خلاف المتبادر منه لكن يبعده التكرار مع قوله الآتي وكذا إذا زوجها عندها فسكتت وفي البحر واختلف فيما إذا زوجها غير كفء فبلغها فسكتت فقالا لا يكون رضا وقيل في قول أبي حنيفة يكون رضا إن كان المزوج أبا أو جدا وإن كان غيرهما فلا كما في الخانية أخذا من مسألة الصغيرة المزوجة من غير كفء اهـ قال في النهر وجزم به في الدراية بالأول بلفظ قالوا (قوله أو فضولي عدل) الشرط في الفضولي العدالة أو العدد ويكفي إخبار واحد عدل أو مستورين عند أبي حنيفة ولا يكفي إخبار واحد غير عدل ولها نظائر ستأتي في متفرقات القضاء اهـ (قوله فسكتت) أي البكر البالغة بخلاف الابن الكبير فلا يكون سكوته رضا حتى يرضى بالكلام كما في الحاكم (قوله عن رده) قيد به إذ ليس المراد مطلق السكوت لأنها لو بلغها الخبر فتكلمت بأجنبي فهو سكوت هنا فيكون إجازة فلو قالت الحمد لله اخترت نفسي أو قالت هو دباغ لا أريده فهذا كلام واحد فهو رد بحر (قوله مختارة) أما إذا أخذها عطاس أو سعال حين أخبرت فلما ذهب قالت لا أرضى أو أخذ فمها ثم ترك فقالت ذلك صح ردها لأن سكوتها كان عن اضطرار بحر (قوله غير مستهزئة) وضحك الاستهزاء لا يخفى على من يحضره لأن الضحك إنما جعل إذنا لدلالته على الرضا فإذا لم يدل على الرضا لم يكن إذنا بحر وغيره (قوله أو بكت بلا صوت) هو المختار للفتوى لأنه حزن على مفارقة أهلها بحر أي وإنما يكون ذلك عند الإجازة معراج (قوله في الوقاية والملتقى) أي من أنه هو والبكاء بلا صوت إذن ومعه رد (قوله وفيه نظر) أي لمخالفته لما في المعراج ولا يخفى ما فيه فإن ما في الوقاية والملتقى ذكر مثله في النقاية والإصلاح والمتون مقدمة على الشروح وفي شرح الجامع الصغير لقاضي خان وإن بكت كان ردا في إحدى الروايتين عن أبي يوسف وعنه في رواية يكون رضا قالوا إن كان البكاء عن صوت وويل لا يكون رضا وإن كان عن سكوت فهو رضا اهـ وبه ظهر أن أصل الخلاف في أن البكاء هل هو رد أو لا وقوله قالوا الخ توفيق بين الروايتين فمعنى لا يكون رضا أنه يكون ردا كما فهمه صاحب الوقاية وغيره وصرح به أيضا في الذخيرة حيث قال بعد حكاية الروايتين وبعضهم قالوا إن كان مع الصياح والصوت فهو رد وإلا فهو رضا وهو الأوجه وعليه الفتوى اهـ كيف والبكاء بالصوت والويل قرينة على الرد وعدم الرضا وعن هذا قال في الفتح بعد حكاية الروايتين والمعول اعتبار قرائن الأحوال في البكاء والضحك فإن تعارضت أو أشكل احتيط اهـ فقد ظهر لك أن ما في المعراج ضعيف لا يعول عليه (قوله فهو إذن) أي وإن لم تعلم أنه إذن كما في الفتح (قوله أي توكيل في الأول) أي فيما إذا استأذنها قبل العقد حتى لو قالت بعد ذلك لا أرضى ولم يعلم به الولي فزوجها صح كما في الظهيرية لأن الوكيل لا ينعزل حتى يعلم بحر (قوله فلو تعدد المزوج الخ) عبارة البحر ولو زوجها وليان متساويان كل واحد منهما من رجل فأجازتهما معا بطلا لعدم الأولوية وإن سكتت بقيا موقوفين حتى تجيز أحدهما بالقول أو بالفعل وهو ظاهر الجواب كما في البدائع اهـ ولا يخفى أن هذا في الإجازة والكلام الآن في التوكيل أي الإذن قبل العقد لكن الظاهر أن الحكم لا يختلف في الموضعين إذ لو زوجاها معا بعد الاستئذان أما لو استأذناها فسكتت فزوجاها متعاقبا من رجلين ينبغي أن يصح السابق منهما لعدم المزاحم فافهم (قوله وإجازة) عطف على توكيل وقوله في الثاني أي فيما إذا استأذنها بعد العقد وهذا هو الأصح وفي رواية لا يكون السكوت بعد العقد رضا كما بسطه في الفتح وفيه الخلاف أيضا فيما إذا زوجها غير كفء فبلغها فسكتت (قوله لا لو بطل بموته) لأن الإجازة

وهو السنة (أو وكيله أو رسوله أو زوجها) وليها وأخبرها رسوله أو فضولي عدل (فسكتت) عن رده مختارة (أو ضحكت غير مستهزئة أو تبسمت أو بكت بلا صوت) فلو بصوت لم يكن إذنا ولا ردا حتى لو رضيت بعده انعقد معراج وغيره فما في الوقاية والملتقى فيه نظر (فهو إذن) أي توكيل في الأول إن اتحد الولي فلو تعدد المزوج لم يكن سكوتها إذنا وإجازة في الثاني إن بقي النكاح لا لو بطل بموته ولو قالت بعد موته زوجني أبي بأمري وأنكرت الورثة

الزيلعي لأن الزيلعي يقول إن الدلالة بمنزلة القول في الإلزام فافهم ثم الذي يظهر ما قاله الزيلعي لأن الظاهر أن طلب المهر ونحوه ولا يلزم أن يكون بالقول ولذا عبر الشارح بقوله من فعل يدل على الرضا ومقتضاه أن قبض المهر ونحوه رضا كما مر من جعله رضا دلالة في حق الولي وبه صرح في الخانية بقوله الولي إذا زوج الثيب فرضيت بقلبها ولم تظهر الرضا بلسانها كان لها أن ترد لأن المعتبر هو الرضا باللسان أو الفعل الذي يدل على الرضا نحو التمكين من الوطء وطلب المهر وقبول المهر دون قبول الهدية وكذا في حق الغلام اهـ (قوله ودخوله بها الخ) هذا مكرر والظاهر أنه تحريف والأصل وخلوته بها قال في البحر عن الظهيرية ولو خلا بها برضاها هل يكون إجازة لا رواية لهذه المسألة وعندي أن هذا إجازة اهـ وفي البزازية الظاهر أنه إجازة (قوله والضحك سرورا) احترازا عن الضحك استهزاء قال في البحر وأما الضحك فذكر في فتح القدير أولا أنه كالسكوت لا يكفي وسلم هنا أنه يكفي وجعله من قبيل القول لأنه حروف اهـ قلت وما هنا هو الموافق لما صرح به الزيلعي وغيره (قوله ونحو ذلك) كقبول المهر كما مر عن الخانية والظاهر أنه كقبول النفقة (قوله بخلاف خدمته) أي إن كانت تخدمه من قبل ففي البحر عن المحيط والظهيرية ولو أكلت من طعامه أو خدمته كما كانت فليس برضا دلالة (قوله أي نطة) هي من فوق إلى أسفل والطفرة بعكسها (قوله أي كبر) أي بلا تزويج في المصباح يقال عنست الجارية تعنس من باب ضرب عنوسا وعناسا فهي عانس إذا طال مكثها بعد إدراكها في منزل أهلها حتى خرجت من عداد الأبكار (قوله بكر حقيقة) شرنبلالية وفي الظهيرية البكر اسم لامرأة لم تجامع بنكاح ولا غيره اهـ لأن مصيبها أول مصيب لها ومنه الباكورة لأول الثمار والبكرة بضم الباء لأول النهار وحاصل كلامهم أن الزائل في هذه المسائل العذرة أي الجلدة التي على المحل لا البكارة فكانت بكرا حقيقة وحكما ولذا تدخل في الوصية لأبكار بني فلان ولا ترد الجارية لو شرت على أنها بكر فوجدت زائلة العذرة بشيء من ذلك لأن ردها لأن المتعارف من اشتراط البكارة صفة العذرة أفاده في البحر (قوله كمفرق بجب) أي كذا إن فرق الخ ط وهو تنظير لكونها بكرا حقيقة وحكما لا تمثيل لأن زوال هذه ما زالت عذرتها كيف يشبهها من زالت عذرتها ح (قوله أو طلاق) عطف على تفريق لا على جب (قوله بعد خلوة) يصلح ظرفا للتفريق والطلاق والموت لكن لما كان قوله قبل الوطء ظرفا للأخيرين فقط لعدم إمكان الوطء في الأول أما في الأول فلعدم الآلة وأما في العنة فلأن الوطء يمنع التفريق كان الأحسن تعلقه بالأخيرين فقط ويفهم من قوله بعد خلوة أنه لو وقع الطلاق أو الموت قبل الخلوة كانت بكرا حقيقة وحكما بالأولى وقيد بقوله قبل وطء لأنها بعد الوطء ثيب حقيقة وحكما اهـ ح (قوله وهي مفضاة بكر حكما) أراد بالحكمي ما ليس بحقيقي بدلالة المقابلة كما هو المتبادر ولذا أول الشارح في عبارة المصنف حيث قدر خبرا لمن ومبتدأ البكر وإلا فعبارة المصنف في نفسها صحيحة لأن الحقيقة في حكمي أيضا أعم لأنه قد يكون بغير حقيقي ولكن لما كان المتبادر من إطلاق الحكمي إرادة ما ليس حقيقيا أول عبارة المصنف ولم يقل بكر حكما فقط لما ذكره ح (قوله إن لم يتكرر ولم تحد به) هذا معنى قولهم إن لم يشتهر زناها تكتفي بسكوتها لأن الناس عرفوها بكرا فيعيبونها بالنطق فتكتفي بسكوتها كيلا تتعطل عليها مصالحها وقد عدل الشارح إلى ستر الزنا لأنها كانت بكرا شرعا بخلاف ما إذا اشتهر زناها (قوله وإلا) صادق بثلاث صور ما إذا تكرر منها الزنا ولم تحد أو حدت ولم يتكرر أو تكرر وحدت ح (قوله كموطوءة بشبهة) أي فإنها ثيب حقيقة وحكما ح (قوله أو نكاح فاسد) عطف على بشبهة أي وكموطوءة بنكاح فاسد فهي ثيب أما إذا لم توطأ فيه فهي بكر حقيقة وحكما كما في النكاح الصحيح ط (قوله وقالت رددت) أي ولم يوجد منها ما يدل على الرضا كما في الشرنبلالية ط (قوله ولا بينة لهما) قيد به لأن أيهما أقام البينة قبلت بينته وإن أقاماها فيأتي في قوله ولو برهنا (قوله ولم يكن دخل بها طوعا) بأن لم يدخل أو دخل كرها واحترز به عما إذا دخل بها طوعا حيث لا تصدق في دعوى الرد في الأصح لأن التمكين من الوطء كالإقرار وعن هذا صحح في الولوالجية أنها لو أقامت بعد الدخول البينة على الرد

ودخوله بها برضاها ظهيرية (كقبول التهنئة) والضحك سرورا ونحو ذلك بخلاف خدمته أو قبول هديته (ومن زالت بكارتها بوثبة) أي نطة (أو درور) حيض (أو جراحة أو تعنيس) أي كبر (بكر حقيقة) كمفرق بجب أو عنة أو طلاق أو موت بعد خلوة قبل وطء (أو زنا) وهي مفضاة (بكر حكما) إن لم يتكرر ولم تحد به والا فثيب كموطوءة بشبهة أو نكاح فاسد (قال) الزوج للبكر البالغة (بلغك النكاح فسكت وقالت رددت) النكاح (ولا بينة لهما على ذلك) (ولم يكن دخل بها طوعا) في الأصح

بالمهر) أشار بتقدير العلم الى أن المصنف راعى المعنى في عطفه المهر على التزوج وأصل التركيب بشرط العلم بالزوج لا المهر ح (قوله وقيل يشترط) أشار الى ضعفه وان قال في الفتح انه الاوجه لان صاحب الهداية صحح الاول وقال في البحر انه المذهب لقول الذخيرة ان اشارات كتب محمد تدل عليه اه قلت وعلى القول باشتراط تسميته يشترط كونه مهر المثل فلا يكون السكوت رضا بدونه كما في البحر عن الزيلعي وبقي على القول بعدم الاشتراط فهل يشترط أن يزوجها بمهر المثل حتى لو نقص عنه لم يصح العقد الا برضاها صارت حادثة الفتوى ورأيت في الحادي عشر من البزازية وان لم يذكر المهر فزوج الوكيل بأكثر من مهر المثل بما لا يتغابن الناس فيه أو بأقل من المثل بما لا يتغابن فيه الناس صح عنده خلافا لهما لكن للاولياء حق الاعتراض في جانب المرأة دفعا للعار عنهم اه أي اذا رضيت بذلك ومقتضاه أنه اذا كان الوكيل هو الولي كما في حادثتنا ورضيت به صح والاولى تأمل (قوله وما صححه في الدرر) أي من التفصيل وهو ان الولي ان كان أبا أو جدا فذكر الزوج يكفي لان الاب لو نقص عن مهر المثل لا يكون الا لمصلحة تزيد عليه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر (قوله عن الكافي) أي ناقلا تصحيحه عن الكافي فافهم (قوله رده الكمال) بقوله وما ذكر من التفصيل ليس بشئ لان ذلك في تزويجه الصغيرة بحكم الجبر والكلام في الكبيرة التي وجب مشاورتها والاب في ذلك كالاجنبي (قوله ان علمته) أي الزوج وأما المهر ففيه ما مر آنفا كما نبه عليه في البحر (قوله في سبع وثلاثين مسئلة مذكورة في الاشباه) أي في قاعدة لا ينسب الى ساكت قول وذكر المحشي عبارته بتمامها وزاد عليها ط عن الحموي مسائل أخر سيذكرها الشارح في الفوائد التي ذكرها بين كتاب الوقف وكتاب البيوع وسيأتي الكلام عليها كلها هناك ان شاء الله تعالى (قوله كأجنبي) المراد به من ليس له ولاية فشمل الاب اذا كان كافرا أو عبدا أو مكاتبا لكن رسول الولي قائم مقامه فيكون سكوتها رضا عند استئذانه كما في الفتح والوكيل كذلك كما في البحر عن القنية (قوله أو ولي بعيد) كالاخ مع الاب اذا لم يكن الاب غائبا غيبة منقطعة كما في الخانية (قوله فلا عبرة لسكوتها) وعن الكرخي يكفي سكوتها فتح (قوله كالثيب البالغة) أما الصغيرة فلا استئذان في حقها كالبكر الصغيرة فتح (قوله الا في السكوت) حيث يكون سكوت البكر البالغة اذنا في حق الولي الاقرب ولا يكون اذنا في الثيب البالغة مطلقا والاستثناء منقطع لان قول المصنف كالثيب تشبيه بالبكر التي استأذنها غير الاقرب وهذه لا فرق بينها وبين الثيب البالغة في السكوت (قوله لان رضاهما يكون بالدلالة الخ) أشار الى ما أورده الزيلعي على الكنز وغيره من أن رضاها لا يقتصر على القول فانه لا فرق بينهما في اشتراط الاستئذان والرضا وفي ان رضاهما قد يكون صريحا وقد يكون دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحيائها دون الثيب لان حياءها قد قل بالممارسة فتخلص المصنف عن ذلك بزيادة قوله أو ما هو في معناه الخ لكن أجاب في الفتح بأن الحق ان الكل من قبيل القول الا التمكين فيثبت دلالة لانه فوق القول أي لانه اذا ثبت الرضا بالقول يثبت بالتمكين من الوطء بالاولى لانه أدل على الرضا واعترضه في البحر بان قبول التهنئة ليس بقول بل سكوت زاد في النهر ولهذا عدوه في مسائل السكوت قلت وفيه نظر لان مقتضى كلام الفتح ان المراد بقبول التهنئة ما يكون قولا باللسان لا مجرد السكوت لان مراده ادخال الجميع تحت القول ولذا لم يستثن الا التمكين ولا ينافيه قوله من قبيل القول لان مراده انه من قبيل القول الصريح بالرضا مثل قولها رضيت ونحوه بدليل انه قال قبله انه يكون اما بالقول كنعم ورضيت وبارك الله لنا وأحسنت أو بالدلالة كطلب المهر أو النفقة الخ ثم قال والحق أن الكل من قبيل القول أي من قبيل القول الذي ذكره وأما قوله في النهر ولهذا الخ ففيه ان المذكور في مسائل السكوت قولهم اذا سكت الاب ولم ينف الولد مدة التهنئة لزمه ومعناه سكت عن نفي الولد لا عن جواب التهنئة وأما الجواب عن اعتراض البحر بأن قول الفتح انه من قبيل القول أي لا انه قول حقيقة بل هو منزل منزلته فلا يرد السكوت عند التهنئة ففيه أنه لو كان مرادا ذلك لم يحتج الى استثناء التمكين ولم يكن فيه دفع لما أورده

(بالمهر) وقيل يشترط وهو قول المتأخرين بحر عن الذخيرة وأقره المصنف وما صححه في الدرر عن الكافي رده الكمال (وكذا اذا زوجها الولي عندها) أي بحضرتها (فسكتت) صح (في الاصح) ان علمته كما مر والسكوت كالنطق في سبع وثلاثين مسئلة مذكورة في الاشباه (فان استأذنها غير الاقرب) كأجنبي أو ولي بعيد (فلا) عبرة لسكوتها (بل لا بد من القول كالثيب) البالغة لا فرق بينهما الا في السكوت لان رضاهما يكون بالدلالة كما ذكره بقوله (أو ما هو في معناه) من فعل يدل على الرضا (كطلب مهرها) ونفقتها (وتمكينها من الوطء)

لها) لانها اذا كانت مراهقة كان الاقرار يحتمل الثبوت فيقبل خبرها لانها مخبرة عن ثبوت الملك لها ح
عن البحر (قوله ان ثبت انه سمع الخ) من تمام المراد به كما يدل له كلام المنح ح (قوله وكذا الوارث
المراهق بلوغه) فان باع ثم قال لم اكن بالغا وقال الابن انا بالغ ولم يسم البلوغ وقال المشتري ... والا فانه معتبر القول
للابن لانه ينكر زوال الملك وقد قيل بخلافه والاول اصح بحر عن الذخيرة (قوله ولو برهنا فالخ) ذكره
في البزازية عقب المسئلة الاولى وكأنها اخرجها الشارح بان الحكم كذلك في الثانية فافهم ...
بعض المشايخ تصور البرهان على البلوغ قاسوه ويمكن بالاحتلام او الحيض او البلوغ او رؤية الدم او
المني كما في الشهادة على الزنا (قوله على الاصح) راجع الى قوله المراهقة والمراهق فقد نقل التصحيح فيهما في
البحر عن الذخيرة (قوله بخلاف قول الصغيرة) اي التي زوجها غير الاب والجد فانها اذا ... ارادها
(قوله رددت حين بلغت الخ) اي فالمنعقد باطلة رددت النكاح ... حين ادركت لم يقبل قولها
لان الملك ثابت عليها وتريد ابطال الملك الثابت عليها ... بعد البلوغ
وكأنه حمل الصغيرة على ان كانت زمن العقد اي المتحقق صغرها وقت العقد بخلاف المراهقة ...
(قوله ولو حالة البلوغ) بان قالت عند القاضي اول ... ذكره الآتي ... بيانه
(قوله والولي الآتي بيانه) اي في قوله الولي في النكاح العصبة بنفسه واحترز به عن الولي الذي له حق
الاعتراض فانه يعم العصبة ... ومن الوصي ... (قوله انكاح الصغير
والصغيرة) قيد بالنكاح لان اقرارهما عليهما ... بعد البلوغ ... ذكره
المصنف آخر الباب ولو قال والولي ان كان ... (١١) ... امير
الاب والجد ان ... الصغيرة ... ولو ... افاده ط وتمامه
في البحر ... ولما ... اطلاق الولي ...
المهر (قوله ولو ثيبا) صرح به ... فان ... الدار ... بعدم العدل
او تعصار ... في كتب الاصول (قوله ...) ... والمراد ...
ويشمل ... قال في البحر ...
...
... ان يقول ... النكاح ...
... (قوله ولزم النكاح) اي بلا توقف على اجازة احد ... والولي وكذا
الابن على ما يأتي (قوله ولو بغبن فاحش) هو ما لا يتغابن الناس فيه اي لا تتحمل غالبا ... احترازا عن
الغبن اليسير وهو ما يتغابن فيه ... قال في ... وقولا ... يتغابن ... دون ... المهر
كذا قاله شيخنا وفي ... ما دون العشر ... على الاول ...
الثاني العشر ... تأمل (قوله بنقص) ... اي ... صورة ... المهر بالنقص
من مهر المثل وفي جانب الصغير بالزيادة (قوله او زوجها بغير كفء) ...
عند الامام وقالا لا يجوز ان يزوجها بغير كفء ولا ... ولا بالزيادة الا بما يتغابن الناس ...
ولا ينبغي ذكر المثال الاول لان الكفاءة غير معتبرة في جانب المرأة للرجل ...
... قال الشارح او زوجها ... فاحش بقوله بنقص مهرها
وزيادة مهره ... الكلام ... (قوله الزوج بنفسه) احترز به
عما اذا وكل ... (قوله بغبن) كان ... او بغير كفء ولو قال
المزوج بنفسه على الوجه المذكور ... ح (قوله وكذا المولى) اي اذا زوج الصغير
او الصغيرة المرقوقين ثم اعتقهما ... بغير كفء او بغير مهر المثل ولا يثبت لهما

لها ان ثبت انه سمع ... ح
وكذا الوارث المراهق بلوغه
ولو برهنا فيقالله ...
اولى على الاصح ... بخلاف
قول الصغيرة رددت حين
بلغت ... الزوج
فالقول له لانكاره زوال الملك
...
... ولو حالة البلوغ
فالقول له ...
... (والولي) الآتي
بيانه (انكاح الصغير
والصغيرة) ... (ولو ثيبا)
... (ولزم
النكاح ولو بغبن فاحش)
بنقص مهرها وزيادة مهره
(او) زوجها (بغير كفء ان
كان الولي) المزوج بنفسه
(ابا او جدا) ...
المولى

لم تقبل لكن في حاشية الغزي على الأشباه أنه وقع اختلاف التصحيح في قبول بينتها بعد الدخول على أنها كانت ردت النكاح قبل الإجازة ففي البزازية أن المذكور في الكتب أنها تقبل وصحح في الواقعات عدمه لتناقضها في الدعوى والصحيح القبول لأنه وإن بطلت الدعوى فالبينة لا تبطل لقيامها على تحريم الفرج والبرهان عليه مقبول بلا دعوى قال الغزي وقد ألف شيخنا العلامة علي المقدسي فيها رسالة اعتمد فيها تصحيح القبول (قوله فالقول قولها) لأنه يدعي لزوم العقد وملك البضع والمرأة تدفعه فكانت منكرة ولا يقبل قول وليها عليها بالرضا لأنه يقر عليها بثبوت الملك وإقراره عليها بالنكاح بعد بلوغها غير صحيح كذا في الفتح وينبغي أن لا تقبل شهادته لو شهد مع آخر بالرضا لكونه ساعيا في إتمام ما صدر منه وهو متهم ولم أره منقولا بحر قلت وفي الكافي للحاكم الشهيد وإذا زوج الرجل ابنته فأنكرت الرضا فشهد عليها أبوها وأخوها لم يجز اه فتأمل ثم اعلم أنه ذكر في البحر في باب المهر عند الكلام على النكاح الفاسد ما نصه وإذا ادعت فساده وهو صحته فالقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهر إن لم يدخل والكل إن دخل كذا في الخانية وينبغي أن يستثنى منه ما ذكره الحاكم الشهيد في الكافي من أنه لو ادعى أحدهما أن النكاح كان في صغره فالقول قوله ولا نكاح بينهما ولا مهر لها إن لم يكن دخل بها قبل الإدراك اه ما في البحر قلت وقيد على الأخيرة في البزازية عن المحيط بقوله لاختلافهما في وجود العقد وعللها في الذخيرة بقوله لأن النكاح في حالة الصغر قبل إجازة الولي ليس بنكاح معنى الخ وذكر قبله أن الاختلاف لو في الصحة والفساد فالقول لمدعي الصحة بشهادة الظاهر ولو في أصل وجود العقد فالقول للمنكر للوجود قلت وعلى هذا فلا استثناء لأن ما في الخانية من الأول وما في الكافي من الثاني وأما قوله في الخانية وعلى عكسه فرق بينهما الخ فكونه مؤاخذا بإقراره فيسري عليه ولذا كان لها المهر ثم إن الظاهر أن ما نحن فيه من قبيل الاختلاف في أصل وجود العقد لأن الرد يصير الإيجاب بلا قبول وكذا المسئلة الآتية هذا ما ظهر لي (قوله على المفتى به) وهو قولهما وعنده لا يمين عليها كما سيأتي في الدعوى في الأشياء الستة بحر (قوله لأنه وجودي الخ) جواب عما يقال إن بينته على سكوتها بينة على النفي وهي غير مقبولة فأجاب بأن السكوت وجودي لأنه عبارة عن ضم الشفتين ويلزم منه عدم الكلام كما في المعراج زاد في البحر أو هو نفي يحيط به علم الشاهد فيقبل كما لو ادعت أن زوجها تكلم بما هو ردة في مجلس فبرهن على عدم التكلم فيه تقبل وكذا إذا قال الشهود كنا عندها ولم نسمعها تتكلم ثبت سكوتها كما في الجوامع اه ولا يخفى أن الجواب الأول مبني على المنع والثاني على التسليم وبحث في الأول في السعدية بما في شرح العناية من أن السكوت ترك الكلام وأقره عليه في النهر قلت ويمكن الجواب بأنه تفسير باللازم وبحث في الثاني أيضا بأنه مخالف لما في أيمان الهداية من باب اليمين في الحج والصلاة من أن الشهادة على النفي غير مقبولة مطلقا أحاط به علم الشاهد أو لا اه وكذا قال في البحر هناك الحاصل أن الشهادة على النفي المقصود لا تقبل سواء كان نفيا صورة أو معنى وسواء أحاط به علم الشاهد أو لا اه قلت وهذا في غير الشروط فلو قال إن لم أدخل الدار اليوم فكذا فشهدا أنه دخلها تقبل (قوله فبينتها أولى) لإثبات الزيادة أعني الرد فإنه زائد على السكوت بحر (قوله إلا أن يبرهن على رضاها أو إجازتها) أي فترجح بينته لاستوائهما في الإثبات وزيادة بينته بإثبات اللزوم كذا في الشروح وعزاه في النهاية للتمرتاشي وكذا هو في غير كتاب من الفقه لكن في الخلاصة عن أدب القاضي للخصاف أن بينتها أولى ففي هذه الصورة اختلاف المشايخ ولعل وجهه أن السكوت لما كان مما تتحقق الإجازة به لم يلزم من الشهادة بالإجازة كونها بأمر زائد على السكوت ما لم يصرحوا بذلك كذا في الفتح وتبعه في البحر واستفيد منه التوفيق بين القولين بحمل الأول على ما إذا صرح الشهود بأنها قالت أجزت أو رضيت وحمل الثاني على ما إذا شهدوا بأنها أجازت أو رضيت لاحتمال إجازتها بالسكوت فافهم (قوله كما لو زوجها الخ) أي أن الاختلاف في البلوغ كالاختلاف في السكوت كما في النهر (قوله مثلا) فالمراد الولي المجبر (قوله فإن القول

(فالقول قولها) بيمينها على المفتى به وتقبل بينته على سكوتها لأنه وجودي بضم الشفتين ولو برهنا فبينتها أولى إلا أن يبرهن على رضاها أو إجازتها (كما لو زوجها أبوها) مثلا (زاعما عدم بلوغها) فقالت أنا بالغة والنكاح لم يصح وهي مراهقة وقال الأب أو الزوج (بل هي صغيرة) فالقول

رجلا غير كفء كذا في ... المقدسي * (...) * وكذا في شرح المجمع أن تزويج غير الأب الصغير والصغيرة
من غير كفء أو بغبن فاحش جائز ... ثم قال وفي ... لو وكل بالنكاح إذا زاد أو نقص عن
مهر المثل فعلى هذا الاختلاف اهـ وهذا ... ما ذكره الشارح ... في ... وقد يجاب بأن
الوكيل في عبارة شرح المجمع ليس المراد به وكيل الأب بل وكيل الزوج أو الزوجة البالغين بقرينة ما في
البدائع حيث ذكر الخلاف ... ثم قال وعلى هذا الخلاف الوكيل بالنكاح إذا زوج رجلا امرأة
وزوجها بأكثر من مهر مثلها مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله أو وكلته امرأة بأن يزوجها من رجل
فزوجها بأقل من صداق مثلها أو من غير كفء اهـ وقد ... عبارة ... (قوله
لا يصح النكاح من غير كفء) مثله قول الكنز ولو زوج طفله غير كفء أو بغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير
الأب والجد ومقتضاه أن الأخ لو زوج أخاه الصغير امرأة أدنى منه لا يصح ... لا يعتبر من أن
الكفاءة ... الشارح أشار إليه ... وقد ...
أرشد ... في البدائع ... وأما نكاح الأب والجد الصغير والصغيرة
فالكفاءة ... عند أبي حنيفة ... كل الولاية ... بخلاف نكاح الأخ
والعم من غير كفء فإنه لا يجوز بالإجماع ... اهـ ... ظاهر في ... من
من الصغير والصغيرة وعلى هذا ... الكفاءة للزوج أن الرجل لو زوج ابنه امرأة أدنى منه
ليس له ... الاعتراض بخلاف الزوجة ... الصغير ... الأب والجد هذا ظاهر ...
وسيذكر في أول باب الكفاءة ما يؤيده والله أعلم (قوله أصلا) أي لا لازما ولا موقوفا على الرضا بعد البلوغ
قال في فتح القدير وعلى هذا انبنى الفرع المعروف لو زوج العم الصغيرة ... والعبد ...
وأجازت لا يصح لأنه لم يكن عقدا موقوفا إذ لا مجيز له ... ولم يصح ... غير الكفء اهـ قال
في البحر ... وغيرها أن غير الأب والجد إذا زوج الصغيرة ... امرأة
... ولم يصح النكاح الأول ... الثاني اهـ
وليس للتزوج من غير كفء ... اهـ (قوله ... أي ... على
... على ... وقوله وهم ...
صدر الشريعة في متنه ... نكاح الأب والجد الصغير والصغيرة ... من غير كفء لا غيرهما وقال
في شرحه أي لو فعل الأب أو الجد ... الصغير والصغيرة ... الولي وإن فعل
غيرهما فلهما ... اهـ ولا يخفى أن الوهم في عبارة الشرح وقد ... الشارح
وكذا ... في العمادية ... أنه لا ... رواية ... أصحابنا ...
بأن ... بالغبن الفاحش ... ثم قال
وهذا يدل على وجود الرواية اهـ ... فضلا عن ... لا يلزم أن يكون ...
رواية عن أئمتنا ... ولا ... كتب ... المعتمدة (قوله
ولكن لهما خيار البلوغ) ... وأطلق فشمل الذكر والأنثى
وما إذا زوجت الصغيرة ... أطلق الولي ... قال ... في الخيط
(قوله وملحق بهما) كالمجنون والمجنونة إذا كان المزوج لهما غير الأب والجد والابن ... أو ...
... قال في الفتح بعد أن ذكر ... ولاية الإجبار على البنت والذكر في حال
صغرهما أو كبرهما ... ثم جن أو زوجها ... فإذا أفاق فلا
خيار له وإن زوجه أخوه فأفاق فله الخيار اهـ (قوله بالبلوغ) أي إذا علما بالنكاح قبله أو معه قهستاني (قوله
أو العلم بالنكاح بعده) أي بعد البلوغ بأن بلغ ولم يعلم بالنكاح ثم علم بعده (قوله لقصور الشفقة) أي ولقصور

مطلب مهم هل للعصبة تزويج الصغير امرأة غير كفء له

(لا يصح) النكاح (من غير كفء أو بغبن فاحش أصلا) وما في صدر الشريعة صح والعمادية وهم (وإن كان من كفء وبمهر المثل صح) لكن (لهما) أي لصغير وصغيرة وملحق بهما (خيار الفسخ) ولو بعد الدخول (بالبلوغ أو العلم بالنكاح بعده) لقصور الشفقة

قوله ولكن لهما خيار البلوغ ... التي بالخيار ... بالبلوغ اهـ مصححه

خيار البلوغ لكمال ولاية المولى فهو أقوى من الأب والجد ولأن خيار العتق يغني عنه ط وهذا هو الصواب في التصوير وأما تصوير المسألة بما إذا كان الإعتاق قبل التزويج فغير صحيح لأنه في هذه الصورة يثبت لها خيار البلوغ كما سيذكره والكلام في اللزوم بلا خيار كما في الأب والجد فافهم (قوله وابن المجنونة) فإنها المجنون وإن في الحجر المجنون والمجنونة إذا زوجهما الابن ثم أفاقا فلا خيار لهما (قوله لم يعرف منهما الخ) أي من الأب والجد وينبغي أن يكون الابن كذلك بخلاف المولى فإنه يتصرف في ملكه فينبغي نفوذ تصرفه مطلقا كتصرفه في سائر أمواله رحمتي ملخصا (قوله مجانة وفسقا) نصب على التمييز وفي المغرب الماجن الذي لا يبالي ما صنع وما قيل له ومصدره المجون والمجانة اسم منه والفعل من باب طلب اه وفي شرح المجمع حتى لو عرف من الأب سوء الاختيار لسفهه أو لطمعه لا يجوز عقده إجماعا اه (قوله وإن عرف لا يصح النكاح) استشكل ذلك في فتح القدير بما في النوازل لو زوج بنته الصغيرة ممن ينكر أنه يشرب المسكر فإذا هو مدمن له وقالت لا أرضى بالنكاح أي بعد ما كبرت إن لم يكن يعرفه الأب بشربه وكان غلبة أهل بيته صالحين فالنكاح باطل لأنه إنما زوج على ظن أنه كفء اه قال إذ يقتضي أنه لو عرفه الأب بشربه فالنكاح نافذ مع أن من زوج بنته الصغيرة القابلة للتخلق بالخير والشر ممن يعلم أنه شريب فاسق فسوء اختياره ظاهر ثم أجاب بأنه لا يلزم من تحقق سوء اختياره بذلك أن يكون معروفا به فلا يلزم بطلان النكاح عند تحقق سوء الاختيار مع أنه لم يتحقق للناس كونه معروفا بمثل ذلك اه والحاصل أن المانع هو كون الأب مشهورا بسوء الاختيار قبل العقد فإذا لم يكن مشهورا بذلك ثم زوج بنته من فاسق صح وإن تحقق بذلك أنه سيء الاختيار واشتهر به عند الناس فلو زوج بنتا أخرى من فاسق لم يصح الثاني لأنه كان مشهورا بسوء الاختيار قبله بخلاف العقد الأول لعدم وجود المانع قبله ولو كان المانع مجرد تحقق سوء الاختيار بدون الاشتهار لزم إحالة المسألة أعني قولهم ولزم النكاح ولو بغبن فاحش أو بغير كفء إن كان الولي أبا أو جدا ثم اعلم أن ما مر عن النوازل من أن النكاح باطل معناه أنه سيبطل كما في الذخيرة لأن المسألة مفروضة فيما إذا لم ترض البنت بعد ما كبرت كما صرح به في الخانية والذخيرة وغيرهما وعليه يحمل ما في القنية زوج بنته الصغيرة ممن ظنه حر الأصل وكان معتقا فهو باطل بالاتفاق اه وعلم من عبارة القنية أنه لا فرق في عدم الكفاءة بين كونه بسبب الفسق أو غيره حتى لو زوجها من فقير أو دنيء حرفة ولم يكن كفؤا لها لم يصح وقصر ابن الهمام كلامهم على الفاسق لا ينبغي كما أفاده في البحر وما ذكر من ثبوت الخيار لها بعد الإدراك إنما هو في الصغيرة أما لو زوج الولي الكبيرة بإذنها ولم يعلموا عدم الكفاءة ثم علموا فلا خيار لأحد كما سيذكره الشارح أول الباب الآتي ويأتي تمام الكلام عليه ثمة (قوله من فاسق الخ) وكذا لو زوجها بغبن فاحش في المهر لا يجوز رأسا والصاحي بخلافه ولأن الظاهر من حال السكران أنه لا يتأمل إذ ليس له رأي كامل فيتبع الشهوات ضررا والظاهر من حال الصاحي أنه يتأمل بحر عن الذخيرة ثم قال وكذا السكران لو زوج من غير الكفء كما في الخانية وبه علم أن المراد بالأب من ليس بسكران ولا عرف بسوء الاختيار اه قلت ومقتضى التعليل أن السكران أو المعروف بسوء الاختيار لو زوجها من كفء بمهر المثل صح لعدم الضرر المحض ويؤيده قوله والظاهر من حال الصاحي أنه يتأمل أي أنه لوفور شفقته بالأبوة لا يزوج بنته من غير كفء أو بغبن فاحش إلا لمصلحة تزيد على هذا الضرر كعلمه بحسن العشرة معها وقلة الأذى ونحو ذلك وهذا مفقود في السكران وسيء الاختيار إذا ظهر عدم رأيه وسوء اختياره في ذلك (قوله أي غير الأب وأبيه) الأولى أن يزيد والابن والمولى نهر (قوله ولو الأم أو القاضي) هو الأصح لأن ولايتهما متأخرة عن ولاية الأخ والعم فإذا ثبت الخيار في الصادر منهما فثبوته في الصادر من هؤلاء أولى بحر ولقصور الرأي في الأم ونقصان الشفقة في القاضي ذخيرة لكن سيذكر في مسألة عضل الأقرب أن تزويج القاضي بطريق النيابة عنه فليس لها الخيار ويأتي تمامه هناك (قوله أو وكيل الأب) أي الذي هو غير فاسق نهر وكذا الوصي له

وابن المجنونة (لم يعرف منهما سوء الاختيار) مجانة وفسقا (وإن عرف لا) يصح النكاح اتفاقا وكذا لو كان سكران فزوجها من فاسق أو شرير أو فقير أو ذي حرفة دنيئة لظهور سوء اختياره فلا تعارضه شفقته المظنونة بحر (وإن كان المزوج غيرهما) أي غير الأب وأبيه ولو الأم أو القاضي أو وكيل الأب لكن في النهر بحثا أنه لو عينه لوكيله فالقدر

حتى

مؤبدة كالتقبيل والإرضاع ونحوه فإنها ظاهرة فالمراد كلامه ثم عرف ذلك من تصفحه اهـ أي أنه مراده بعدم
بعدم اللحاق في عدة خيار العتق والبلوغ وعدم الكفاءة ونقصان المهر والإباء والارتداد
ويمكن الجواب عن الفتح بأن مراده بالمرتدة ما كانت من جهة المرأة ذكر في أول طلاق البحر أن البائن لا يقع
في عدة الفسخ إلا في ارتداد أحدهما وتفريق القاضي بإباء أحدهما عن الإسلام كلام الشارح في باب
نكاح الطلاق قال مع أنه لا يلحق الطلاق عدة الردة مع اللحاق وقيده كلام البحر بعدم اللحاق كما
لا يخفى وقد علمت ذلك فقوله

ويلحق الطلاق فرقة الطلاق ✱ أو الإباء أو ردة بلا لحاق

قال ح وسيأتي هناك أيضا أن الفرقة بالإباء لا يلحق الطلاق في عدتها أصل وإن ... قد تمادى كونه آخرا
قال الخير الرملي إن في طلاق أهل الحرب أي في الرد أحد منهما ... لا يلحق عدتها ... أنه ... هنا
وفي باب نكاح الكافر إن شاء الله تعالى (قوله وإن نوى فيه الطلاق) وإطلاقه يقتضي أن يكون الإباء
والتقبيل والسبي والإسلام وخيار البلوغ والردة إلى الثلاث طلاقا وإن كانت من جهتها وليس كذلك كما تراه
واستثناؤها لذلك والردة وخيار العتق لا يتعدى ففعل الإباء ... والحق والأولى أن يقال وإن كانت الفرقة
ما لا يمكن أن تكون من جهته طلاقا كالإباء فيحتاج ... والله تعالى أعلم والذي رأيت في البحر حيث قال وإنما
عبر بالفسخ ليفيد أن هذه الفرقة ... لا طلاق فلا ينقص عدد الطلاق من الإباء ولا طلاق إلا بعد إيجابها اهـ
ومثله في الفتاوى الهندية وعبارتها ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لأنها فرقة تشترك فيها المرأة
والرجل وسيأتي فقال في الأول ثم إن كانت الفرقة من جهتها لا بسبب منه أو فرقة لا يمكن أن يكون منها
فهو فسخ فاشتد عليه عليه أنه أسد من تفريق القاضي اهـ ولذا كان ردتها بإباء الزوج عن الإسلام
فإنه طلاق مع أنه يمكن أن يكون منها وكذا اللعان فإنه من كل منهما وهو طلاق وقد تقدم في الإيلاء أنه على
قول أبي يوسف أن الإباء فسخ ولو كان من الزوج وفي الإيلاء باب اللعان لما كان ابتداؤه منه صار كأنه من قبله
وحده فليتأمل (قوله أو خيار عتق) يقتضي أن الفسخ بخيار عتق وهو سهو منه لما قدمناه عن البحر وفي الفتح
أن خيار العتق يختص بالأنثى ولم يصرح به الشارح في باب نكاح الرقيق حيث قال ولا يثبت لغلام
(قوله وليس لها فرقة) أي قبل الدخول ح (قوله إلا إذا اختارت نفسها بخيار عتق) فإنه لا خيار بلوغ
ويدل عليه قول النهر وليس لها فرقة جاءت من قبل الزوج قبل الدخول ولا مهر عليه الأمة فإنها إذا جمع إلى
خيار البلوغ لأن كلامه في الأمة بخيار العتق كما نبه عليه ثم قال وهذا الحصر عجيب لما في السراج قبل
كتاب الشهادات حر تزوج مكاتبة بإذن سيدها على جارية بعينها ثم ... فطلاقها قبل الدخول حتى تزوج امرأة
وسيدها على مائة درهم صار المكاتب فإن طلق الزوج المكاتبة أولا ثم طلق الأمة فرقتها للطلاق على المكاتبة
ولا يقع على الأمة لأن طلاق المكاتبة تقدم الأمة وعادت فيها الزوجية في الطلاق ... الأمة
قبل ورود الطلاق عليها لم يعمل طلاقها ... مع مهر الأمة من الزوج مع أنها فرقة جاءت من قبل
الزوج قبل الدخول ثم إن الفرقة إذا كانت من قبل الزوج ... المهر إذا كانت طلاقا وأما إذا
كانت من قبلها قبل الدخول وكانت فسخا من كل وجه ... سقوط كل الصداق كالصغيرة إذا بلغت وأما
لو اشترى منكوحته قبل الدخول لم ... كل الصداق مع أن الفرقة جاءت من قبله ... النكاح
حكم متعلق بالملك وكل حكم تعلق بالملك فإنه يتعلق على قول المشتري لا على إسقاط البائع والخيار ... كل
الصداق لأنه فسخ من كل وجه اهـ ... ويرد على ... إذا ارتد الزوج قبل الدخول فإن الفرقة
هي فسخ من كل وجه مع أنه لم يسقط كل المهر ... فالحق أن لا يجعل لهذه المسئلة ضابطا بل
يحكم في كل فرد بما أفاده الدليل اهـ كلام البحر وقال في النهر أقول قد يدعي كون الفرقة من قبله فيما إذا
ملكها أو بعضها الشار في البدائع الفرقة الواقعة بإبائها أو بتقبيلها ابن زوجها تعتبر طلاقا لأنها فرقة حصلت

وإن نوى فيه الطلاق لإباء
أو ردة أو خيار عتق وليس
لها فرقة ولا مهر عليها إلا
إذا اختارت نفسها بخيار عتق
وشرط للكل القضاء

الرأي في الام وهذا جواب عن قول أبي يوسف انه لا خيار لهما اعتبارا بالاب والجد (قوله
وبقي عدم خيار العتق) اعلم ان خيار العتق لا يثبت الا للانثى فقط صغيرة أو كبيرة اذا زوجها مولاها
ثم أعتقها فلها الخيار لانه كان يملك الزوج عليها طلقتين فصار يملك الثلاث لكن لو صغيرة لا تخير
ما لم تبلغ فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق لا خيار البلوغ وان ثبت لها أيضا لان الاول أعم فينتظم الثاني
فتح وقيل لا يثبت لها خيار البلوغ وهو الاصح وهكذا ذكره محمد في الجامع لان ولاية المولى ولاية كاملة لانها
بسبب الملك فلا يثبت خيار البلوغ كما في الاب والجد ولو زوج عبده الصغير حرة ثم أعتقه ثم بلغ فليس له خيار
بلوغ ولا خيار عتق لان انكاح المولى باعتبار الملك لا بطريق النظر له بخلاف ما اذا زوجه بعد العتق وهو صغير
لانه بطريق النظر هذا خلاصة ما في التجنيس من الفصل السابع عشر ونحوه في جامع الصغار للامام
الاستروشني وفي البحر عن الاسبيجابي لو أعتق أم الصغيرة أولا ثم زوجها ثم بلغت فلها خيار البلوغ اهـ
أي لانه ليس ولاية عليها بطريق الملك بل بولاية العتاق وهي متأخرة عن جميع العصبات فلها خيار
البلوغ كما في ولاية الاخ والعم بل أولى بخلاف ما لو زوجها قبل الاعتاق ثم بلغت فانه ليس لها خيار بلوغ كما مر
لان ولاية الملك أقوى من ولاية الاب والجد والحاصل أن خيار العتق لا يثبت للذكر الرقيق صغيرا أو كبيرا
ويثبت للانثى مطلقا اذا زوجها المالك الرق وأن خيار البلوغ يثبت للصغير والصغيرة اذا زوجهما بعد العتق
وأنه لا يثبت لهما اذا زوجهما قبله لا استقلالا ولا تبعا لخيار العتق للصغيرة على الصحيح فقوله وبقي عدم خيار
العتق مبني على الضعيف (قوله بحضرة أبيه أو وصيه) فان لم يوجد أحدهما ينصب القاضي وصيا يخاصم
بحضرته ويطالب بحجة للصغير تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها بالنكاح بعد البلوغ أو بتأخيرها
طلب الفرقة والا حلفها الخصم فان حلفت يفرق بينهما الحاكم بحضرة الخصم بلا انتظار الى بلوغ الصبي أدب
الاوصياء عن جامع الفصولين قلت والظاهر أن وصي الاب يقدم على الجد كما صرحوا به في بابه ثم رأيته في
جامع الصغار قال في امرأة الصبي لو وجدته مجبوبا فالقاضي يفرق بينهما للحال ولو وجدته عنينا ينتظر
بلوغه ثم قال فان لم يكن له أب ولا وصي فالجد أو وصيه خصم فيه فان لم يكن نصب القاضي عنه خصما الخ فافهم
(قوله بشرط القضاء) أي لان في أصله ضعفا فيتوقف عليه كالرجوع في الهبة وبناء على أن الزوج لو كان
غائبا لم يفرق بينهما ما لم يحضر لعدم لزوم القضاء على الغائب نهر قلت وبه صرح الاستروشني في جامعه (قوله
للفسخ) أي هذا الشرط انما هو للفسخ لا لثبوت الاختيار وحاصله أنه اذا كان المزوج للصغير والصغيرة غير
الاب والجد فلهما الخيار بالبلوغ أو العلم فان اختارا الفسخ لا يثبت الفسخ الا بشرط القضاء فلذا فرع عليه
بقوله فيتوارثان فيه أي في هذا النكاح قبل ثبوت فسخه (قوله ويلزم كل المهر) لان المهر كما يلزم جميعه
بالدخول ولو حكما كالخلوة الصحيحة كذلك يلزم بموت أحدهما قبل الدخول أبدا وبدون ذلك فيسقط ولو الخيار
منها لان الفرقة بالخيار فسخ للعقد والعقد اذا انفسخ يجعل كأن لم يكن فلا مهر (قوله ان من قبلها) أي
وليست بسبب من الزوج كذا في البحر واحترز به عن التخيير والامر باليد فان الفرقة فيهما وان كانت من
قبلها لكن لما كانت بسبب من الزوج كانت طلاقا بحر (قوله لا ينقص عدد طلاق) فلو جدد العقد بعده
ملك الثلاث كما في الفتح (قوله ولا يلحقها طلاق) أي لا يلحق المعتدة عدة الفسخ في العدة طلاق ولو صريحا بحر
وانما تلزمها العدة اذا كان الفسخ بعد الدخول وما ذكره الشارح تبعا للبحر عن النهاية على خلاف ما ذكره
في الفتح وقيد بعدة الفسخ لما في الفتح من أن كل فرقة هي طلاق يلحقها الطلاق في العدة لا في اللعان لانه يوجب
حرمة مؤبدة اهـ وسيأتي بيان ذلك مستوفى ان شاء الله تعالى قبيل باب تفويض الطلاق (قوله الا في الردة)
يعني أن الطلاق الصريح يلحق المرتدة في عدتها وان كانت فرقتها فسخا لان الحرمة بالردة غير متأبدة لارتفاعها
بالاسلام فيقع طلاقه عليها في العدة مستتبعا فائدته من حرمتها عليه بعد الثلاث حرمة مغياة بوطء زوج آخر
كذا في الفتح واقتصر في النهر بالنهاية على عدم الوقوع في العدة على ما اذا كانت الفرقة بما يوجب حرمة

مؤبدة

خيار العتق ولو
صغير فسرق
أو وصيه (بشرط
للفسخ (فيتوارثان
ويلزم كل المهر ثم
من قبلها فالفسخ
لا ينقص عدد طلاق ولا
الا في الردة

أما الطلاق فسبعة تعد بها * فالزوج بالإيلاء واللعان يتلوها

وكذا الإسلام أيضا من الطرفين فرقة الطلاق على قولهما الشكر لما مشى على كونه فسخا لم يذكره * (تتمة) * المنعقد من الصبيان كل فرقة من الزوج يلحق الطلاق فيها إلا اللعان لأنه بمنزلة فسخ (قوله فسخ لا ينقص العدد) أراد بالأنثى لأن أحدهما الآخر أو بعضه وبالعتق خيار الإمداد لأنه فيها ولا يفتقر وهو بعد ملك الغير ويحكم بعلاقات المهر وبالإسلام إسلام أحد الزوجين وبالتقبيل تقبيل ما يوجب حرمة المصاهرة فإنه لا يرتفع النكاح بمجرد ذلك بل بعد المتاركة أو تفريق القاضي كما مر في المحرمات ولم يبين الشهر بق وقد علمت أنه ذكر الخيار لأنه لا بد له وحاصل ما ذكره أنه لا يحتاج إلى القضاء ثم أورد عليه الفرقة بالردة فسخ أيضا فإن ارتد أحدهما انفسخ في الحال وقد غيرت البيت الأخير إلى قولي

إيلاء وردة أيضا مصاهرة * نبا من مهر وفساد العقد يدريها

(قوله وبطل خيار البكر) أي من بلغت وهي بكر (قوله لو مختارة) أما لو بلغها الخبر أخذها العطاس أو السعال فلما ذهب عنها قالت لا أرضى جاز الرد وكذا لو أخذ فمها فأرسلت فقالت لا أرضى جاز الرد ط عن الهندية (قوله عالمة بأصل النكاح) ولا يشترط علمها بثبوت الخيار لها أو بأنه لا يمتد إلى آخر المجلس كما في شرح الملتقى وفي جامع الفصولين لو بلغت وقالت الحمد لله اخترت نفسي فهي على خيارها والأحسن أن تقول في فور البلوغ اخترت نفسي ونقضت النكاح فبعده لا يبطل بتأخير الإشهاد ويبطل بتأخير الطلب اه (قوله ولو سألت الخ) لأن لها التفرد بعد العلم بتمام الأسباب والسلام يبطل الخيار لعلمها بأصل النكاح يقتضي بطلانه بالأولى في هذه المسائل المذكورة عدم بطلانه لأنه إنما يتمكن بعد العلم بأصل النكاح ولو بردت وجودها تبسمها لم يحصل بها في عدم بطلان الخيار ماهم أن البلوغ فإنه كإقرارها (قوله لم يبطل) أي على خلاف ما هو المنقول في الزيلعي والحيط والدرر وأصل البحث للمحقق ابن الهمام حيث قال وما قيل لو سألت عن اسم الزوج أو عن المهر أو سلمت على الشهود بطل خيارها تعسف لا دليل عليه وغاية الأمر كون هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سألت البكر عن اسم الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وكذا السلام على القادم لا يدل على الرضا كيف وإنما أرادت عرض الإشهاد على الفسخ اه ملخصا وتبعه في البحر في السلام بأن خيار البكر يبطل بمجرد السكوت ولا شك أن الاشتغال بالسلام فوق السكوت قال في النهر وأقول ينبغي عدم موافقة الشفعة أن يسلم على المشتري لا يبطل لأنه صلى الله عليه وسلم قال السلام قبل الكلام ولأنه لا بد أن يطلب المرأة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت خيار البلوغ ولو كان السلام وقع له بطلت وقال وأنا من اشتراها وكم اشتراها لا تبطل شفعته في الرواية وهذا يؤيد ما في فتح القدير نعم ما وجد في المهر إعانة إذا لم يعلم أما إذا سألت بعد علمها به فالوجه أنه تبطل بالإقبال بالوجود به وأما الطلاق فعدم بقوله ظاهر لا يخفى اه كلام النهر وتبعه الشارح قال الشارح قبل البطلان والحاصل أن المنقول في هذه المسائل الثلاث بطلان خيارها ولم يتعقبه في البحر عدمه وإن اقتصر في البحر في مسألة السلام فقط وأقره في النهر كما في المنح وكذا المحقق المقدسي والشرنبلالي وكأن أصل الحكم مذكور بطريق التفريع والاستنباط من بعض مشايخ المذهب فاعترضهم في الفتح وصححه في النهر فإنه وإن كان من أهل الترجيح كما ذكره في فصل الاستحاضة وذكره المقدسي في باب نكاح العبد لكنه لا يتابع فيما يخالف المذهب ولو كان هذا الحكم منقولا عن أحد أئمتنا الثلاثة لا يتابع فيه ولا اتباع بحثه المخالف لمنقول المذهب ومما يؤيد أن قول بعض المشايخ لا نص فيه قول المحقق وما قيل الخ فافهم (قوله ولا يمتد إلى آخر المجلس) أي مجلس بلوغها أو علمها بالنكاح كما في الفتح أي إذا بلغت وهي عالمة بالنكاح أو علمت به بعد بلوغها فلا بد من الفسخ في حال البلوغ أو العلم فلو سكتت ولو قليلا بطل خيارها ولو قبل تبدل المجلس (قوله لأنه كالشفعة) أي في أنه يشترط طلبها فور ثم أن يطلبها الشفيع فور علمه في ظاهر الرواية حتى لو

حلا
ملك وعتق وإسلام أتى فيها
تقبيل سبي مع الإيلاء تأولي
بنا لمهر وفساد العقد يدريها
(وبطل خيار البكر بالسكوت) لو مختارة (عالمة بأصل النكاح) ولو سألت عن قدر المهر قبل الخلوة أو عن الزوج أو سلمت على الشهود لم يبطل خيارها (ولا يمتد إلى آخر المجلس) لأنه كالشفعة

اسلام أحد الزوجين فلا يمكن أن تجعل طلاقا فتجعل فسخا اهـ وسيأتي ايضاحه في محله اهـ كلام النهر ح (قوله الاثنا عشر) لانها تأتي على سبيل الخلاف غيرها فانه يأتي على سبيل الاتفاق كما لا يعرف بالحس وأما ما هو اختلاف وكذا بنقصان مهر المثل وخيار البلوغ مبني على قصور الشفقة وهو أمر باطني والاب والجد ومن يدور معه الاب وجد وكذا في الشرح (قوله فرق النكاح) هذا الشطر الاول من بحر الكامل وما بعده من البسيط وهو لا يجوز وقد غيرته الى قولي * ان النكاح له في قولهم فرق * ح (قوله فسخ طلاق) بدل من فرق بدل مفصل والخبر قوله أتتك أو خبر بعد خبر ط (قوله وهذا الدر) اسم الاشارة مبتدأ والدر بدل منه وعطف بيان والمراد به النظم المذكور شبهه بالدر لنفاسته وجملة يحكيها أي يذكرها خبر (قوله تباين الدار) حقيقة وحكما كما اذا خرج أحد الزوجين الى دار الاسلام غير مستأمن بان خرج اليها مسلما أو ذميا أو أسلم أو صار ذمة في دار الاسلام بخلاف ما اذا خرج مستأمنا فالتباين الدار حقيقة فقط وبخلاف ما اذا تزوج مسلم أو ذمي حربية ثمة فالتباين الدار حكما فقط ح بزيادة (قوله مع نقصان مهر) بتسكين عين مع وهو اعتراض بين المعطوف والمعطوف عليه أي اذا نكحت بأقل من مهرها فرق الولي بينهما ما لم يتم المثل ان كان ذلك قبل الدخول ولا مهر لها وان كان بعده فلها المسمى كما يأتي ط (قوله كذا فساد عقد) كان نكح أمة على حرة أو تزوج بغير شهود (قوله وفقد الكفء) أي اذا نكحت غير الكفء فللاولياء حق الفسخ وهذا على ظاهر الرواية أما على رواية الحسن فالعقد فاسد ط وتقدم أنه المفتى بها (قوله ينفيها) الذي هو الانتفاء بالموت وهو تكملة أشار به الى أن من نكحت غير كفء ثم ماتت ط (قوله تقبيل) بالرفع من غير تنوين للضرورة وأي فعله ما يوجب حرمة المصاهرة من وطء الاصول وأصولها أو فعلها ذلك بفروعه الذكور وأصوله ط (قوله سبي) فيه اقتار لما في باب نكاح الكافر والمرأة من تباين الدار لا بالسبي ولئن كان المراد السبي مع التباين فالتباين مغن عنه ح (قوله واسلام المحارب) أي لو أسلم أحدهما وسبي في دار الحرب بانتهاء ثلاث حيض أو ثلاثة أشهر قبل اسلام الآخر اقامة لشرط الفرقة وهو مضي الحيض أو الاشهر مقام السبب وهو الاباء لتعذر العرض بانعدام الولاية فيجبر مضي ذلك عبرة تفريق القاضي وهذه الفرقة طلاق عندهما خلافا لابي يوسف قال في البحر في باب نكاح الكافر ينبغي أن يقال انها طلاق في اسلامها لا فيه لانه هو الآتي حكما فسخ في اسلامه (قوله أو ارضاع ضرتها) أي اذا أرضعت الكبيرة ضرتها الصغيرة في أثناء الحولين ينفسخ النكاح كما يأتي في باب الرضاع لكونه يصير جامعا بين الام وبنتها ط والصغيرة غير قيد فان ... في البدائع لو أرضعت الكبيرة أم زوجها أو أرضعت زوجته الصغيرتين امرأة أجنبية (قوله خيار عتق) قد علمت أنه لا يكون الا من جهتها لاختلاف ما بعده ح (قوله بلوغ) بالجر عطفا على عتق باسقاط العاطف ط (قوله ردة) بالرفع عطفا على تباين بحذف العاطف ط والمراد ردة أحدهما فقط بخلاف ما لو ارتدا معا فانه لو أسلما معا بقي النكاح (قوله ملك لبعض) أفاد أن ملك الكل كذلك بدلالة الاولى ح (قوله وثلث الفسخ عشرتها) أي بعضها ويتحقق في كل منها والاشارة الى الاثني عشر المتقدمة وقد علمت سقوط السبي وكان ينبغي أن يذكر بدله ما في البدائع تزوج مسلم كتابية يهودية أو نصرانية فتمجست ثبتت الفرقة بينهما لان المجوسية لا تصلح لنكاح المسلم ثم لو كانت قبل الدخول فلا مهر لها ولا نفقة لان الفرقة بغير طلاق فكانت فسخا ولو بعد الدخول فلها المهر دون النفقة لانها جاءت من قبلها اهـ وقد غيرت البيت الذي قبل هذا وأسقطت منه السبي وزدت هذه المسئلة فقلت

ارضاع اسلام حربي تمجس نصرانية ثلثه تعدة داقها

وقد علمت ان كون اسلام الحربي فسخا مفرع على قول الثاني أو على ما بحثه في البحر (قوله أما الطلاق الخ) أي أما الفرقة التي هي طلاق فهي الفرقة بالجب والعنة والايلاء واللعان وبقي ما ليس ذكره في الفتح وهو اباء الزوج عن الاسلام أي لو أسلمت زوجته الذمية وأبى عن الاسلام فانه طلاق بخلاف عكسه فانها لو أبت فهو فسخ النكاح وقد غيرت البيت الى قولي

مطلب في فرق النكاح

الاثنا عشر ونظمها صاحب النهر فقال

فرق النكاح أتتك جاء ما لها فسخ طلاق وهذا الدر يحكيها

تباين الدار مع نقصان مهر كذا فساد عقد وفقد الكفء ينفيها

تقبيل سبي واسلام المحارب أو ارضاع ضرتها قد عد ذا فيها

خيار عتق بلوغ ردة وكذا ملك لبعض وثلث الفسخ عشرتها

أما الطلاق فجب عنة وكذا ايلاؤه ولعان ذا يليها

فشأنه فاعن أن شرط الجميع

قوله المهر بعد الدخول بها أو الخلوة أفاده ط ومن الرضا دلالة قبض المهر والتمكين من الوطء وطلب الواجب من النفقة ونحو ذلك لا السكوت عن طلبهما وبعده ثم رأيت في الخلاصة وقدمنا في باب الكفاءة تقييده بالمرأة بما اذا كانت ثيبا فهو قول والظاهر حمله عليه (قوله لان وجه الاعتراض الخ) حاصله أن الخلاف ثابت ثم على عليه البيان فانه نقل عن الحلواني أنه يبطل بصريح الابطال أو دلالة كما اذا كانت امرأة أخرى مشترك اذ يقتضي تقييده بالحاضر فتح والجواب أن مراده بالاعتراض الذي يدل على الرضا كالتمكين ونحوه لعدم تحمله لا يبطل بالقيام عن المجلس بحر (قوله حدثت) أي لان الظاهر يدل عليها (قوله ومفاده الخ) قال في النهر وهذا الفرع يدل على ان قول الرازي أوفق ولا يخفى ما في البحر من أن القول قولها في الانكار اذا كانت في مجلس الولي ح (قوله لا المال) فان الولي فيه الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه والقاضي ونائبه فقط ح ثم لا يخفى أن قوله لا المال على معنى فقط أي المراد بالولي هنا الولي في النكاح سواء كان له ولاية في المال أيضا كالاب والجد والقاضي أولا كالاخ والعم فان الولي في المال فقط وهو الوصي لا شركة له في ولاية النكاح أصلا فافهم (قوله العصبة بنفسه) خرج به العصبة بالغير كالبنت تصير عصبة بالابن ولا ولاية لها على أمها المجنونة وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع البنت ولا ولاية للاخت على أختها المجنونة كما في البحر والمراد هو من يرث بالتعصيب ولو بالولاء ولها ولاية في الجملة بل على قول المصنف بعد فان لم يكن عصبة فالولاية للام الخ ويشكل بالام لانها تصير عصبة وان كانت في حال تصير فيه كالبنت مع الابن الصغير فانه وان أجاز مع أمها المجنونة بالرحم لا لكونها عصبة مع الابن (قوله وهو من يتصل بالميت) التعبير بالميت لان المراد العصبة المعهودة في باب الارث شرعا بدليل قوله على ترتيب الارث والحجب فيكون المراد بها ما ذكروه في باب الارث ولا يرد ما قيل انه لا ميت هنا فالاولى أن يقال وهو من يتصل بغير المذكور هنا لان المراد من يأخذ كل المال اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهذا أولى من تعريفها بأنه كل ذكر لا تدخل في نسبته الى الميت أنثى لان المعتقة لها ولاية الانكاح على معتقها الصغير حيث لا أقرب منها اهـ ومن الشارح عن يدل ذكر المعتقة وكذا اعترض البحر لكن رده في النهر بأن المعتقة فلها ولاية بعدها في المجنون لو واسطة أنثى اهـ فالاولى تعريف النهر ولا يرد عليه أن العصبة لا يأخذ كل المال ولا شيئا منه اذا كان ملا آخر ولا يرد قولهم في باب الارث من يأخذ على الوارث تقدم أن الكلام في المعتقة على أنه بيان المراد بيان بعينه من القيود ويجاب على كل فشكله التأويل بان المراد والمعنى من يحرز ذلك وان لم يحرزه الا بمانع أو لا يرد على جعل ما صادق على واحد في الارث فافهم على من أو (دعاء) على تعريفهم المعهود الشامل للعاصب ما يصدق على الجارية لان يذهب بها (قوله بلا توسط أنثى) أي التوسط بين المعتقة لا يكون الا بلا توسط أنثى اذا كان من جهة النسب أما من المعتق فقد يكون كعمة المعتقة ولا يخفى ان بيان ذلك كلام الشارح أفاد كلام الشارح فهو أحسن من التعريف لانه أفاد انه بمن يتصل بالميت اذا كان لاجل الارث (قوله فيقدم ابن المجنونة على أبيها) هذا عندهما خلافا لمحمد حيث قدم الاب وفي الهندية عن الطحاوي أن الافضل أن يأمر الاب الابن بالنكاح حتى يجوز بلا خلاف اهـ وابن الابن كالابن ثم يقدم الاب ثم أبوه ثم الاخ الشقيق ثم لاب وذكر الكرخي أن تقديم الجد على الاخ قول الامام وعندهما يشتركان والاصح انه قول الكل ثم ابن الاخ الشقيق ثم لاب ثم العم الشقيق ثم لاب ثم ابنه كذلك ثم عم الاب كذلك ثم ابنه كذلك ثم عم الجد كذلك ثم ابنه كذلك كل هؤلاء لهم اجبار الصغير وكذا الكبير ان انا جنت ثم المعتق ولو أنثى ثم ابنه وان سفل ثم عصبته من النسب على ترتيبهم بحر عن الفتح وغيره (تنبيه) يشترط في المعتق أن يكون الولاء له ليخرج من كانت أمها حرة الاصل وأبوها معتق فانه لا ولاية لمعتق الاب عليها ولا يرثها فلا يلي انكاحها كما نبه عليه صاحب البحر في كتاب الولاء فلو لم يوجد لها سوى الام ومعتق الاب فالولاية للام دونه ولم أر من نبه عليه هنا

لان وقت العقد لم يوجد منها
ما يدل على الرضا ولو ادعت
أن ... كرها صدقت
ومفاده أن القول لها في
الانكار ولو في مجلس الولي
اهـ ط (الولي في النكاح)
لا المال (العصبة بنفسه)
وهو من يتصل بالميت حتى
المعتقة (بلا توسط أنثى) بيان
لما قبله (على ترتيب الارث
والحجب) فيقدم ابن المجنونة
على أبيها

سكتت غفلة أو تكلمت بكلام آخر أو بمالت وما بحثه الشارح في باب الأمر من أنه يمتد إلى آخر المجلس ضعيف كما سيأتي إن شاء الله تعالى (قوله ولو اجتمعت معه) أي الشفعة مع خيار البلوغ ح (قوله ثم تبدأ بخيار البلوغ) هذا قول وقيل بالشفعة وفي شفعة البزازية له حق خيار البلوغ والشفعة فقال طلبتهما أو اخترت نفسي يبطل المؤخر ويثبت المقدم لأن حكمه أن يقول طلبتهما أو أخترتهما أو اخترتهما جميعا نفسي والشفعة قال القاضي أبو جعفر يقدم خيار البلوغ لأن في خيار الشفعة سعة بدليل أنه لو قال ممن اشترى وبكم اشترى لا يبطل وقيل يقول طلبت الحقين اللذين ثبتا لي الشفعة والنكاح اهـ وتوقف الخير الرملي في وجه التعيين واستبعد الخلاف فيه لأن الظاهر أن بعض المتقدمين قال على سبيل التمثيل طلبتهما نفسي والشفعة وبعضهم قال الشفعة ونفسي فظن بعض المتأخرين أن ذلك حتم وليس كذلك لأن طلب الحقين جملة هو المانع من السقوط بتقديم أحدهما بل الجملة بالمقدم لا ضرر في البداءة بأحدهما على الآخر بل لو قيل لا حاجة إلى التعبير بكليهما لكان له وجه وجيه اهـ ملخصا تأمل قلت وأما الثيب فتبدأ بالشفعة بلا خلاف لأن خيارها يمتد كما يأتي (قوله وتشهد الخ) قال في البزازية وإن أدركت بالحيض تختار عند رؤية الدم ولو في الليل تختار في تلك الساعة ثم تشهد في الصبح وتقول رأيت الدم الآن [illegible] وليس هذا بكذب محض بل من قبيل المعاريض المجوزة لإحياء الحق لأن الفعل المتقدم له حكم الابتداء والصبر وقد اعتبر قال هذا [illegible] اهـ وحاصله أنها تعني بقولها بلغت الآن أي الآن بالعلم لئلا يكون كذبا صريحا لأنه حيث أمكن إحياء الحق بالتعريض وهو أن يريد المتكلم ما هو خلاف المتبادر من كلامه كان أولى من الكذب الصريح فافهم وفي جامع الفصولين فإن قالوا في بلغت قول كما بلغت نقضته لا تريد على هذا فإنه لو قالت بلغت قبل هذا ونقضته حين بلغت لا تصدق والإشهاد لأنه شرط لاختيارها نفسها لكن شرط لإثباته عند إنكار الزوج أو تحليفها على اختيارها نفسها كتحليف الشفيع على الشفعة فإن قالت للقاضي اخترت نفسي حين بلغت صدقت مع اليمين ولو قالت بلغت أمس وطلبت الفرقة لا تقبل وتحتاج إلى البينة وكذا الشفيع لو قال طلبت حين علمت فالقول له ولو قال علمت أمس وطلبت لا يقبل إلا ببينة اهـ قلت ويحصل من مجموع ذلك أنها لو قالت بلغت الآن وفسخت تصدق بلا يمين ولو قالت فسخت حين بلغت تصدق باليمين أو بالبينة ولو قالت بلغت أمس وفسخت لا تصدق بدون البينة فالأولى الإتيان بالفسخ في الحال بخلاف الصورة الثانية حيث لم تصدق إلا بيمين وقد حكمنا [illegible] فقد ظهر الفرق بين الصورتين واندفع ما استشكله في البحر من قوله [illegible] (قوله وإن جهلت به) أي بأن لها خيار البلوغ أو بأنه لا يمتد قال القهستاني وهذا عند الشيخين وقال محمد إن خيارها يمتد إلى أن تعلم أن لها خيارا كما في المنح (قوله لتفرغها للعلم) أي لأنها تتفرغ لمعرفة أحكام الشرع والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل بحر أي لأنها تتمكن بالتفرغ للتعلم [illegible] وإن لم تكن بالغة (قوله بخلاف خيار المعتقة فإنه يمتد) أي يمتد إلى آخر المجلس ويبطل بالقيام عنه كما في الفتح وغيره وكذا الإجماع إلى القياس بخلاف خيار البكر على ما مر والحاصل كما في البحر أن خيار العتق خالف خيار البلوغ في ثبوته للأنثى فقط وعدم بطلانه بالسكوت في المجلس وعدم اشتراط القضاء وكون الجهل عذرا فيه إلا بما يدل على الإعراض وهذا الأخير بخلاف خيار الثيب والغلام على ما يأتي اهـ وأراد بالمعتقة التي زوجها مولاها قبل العتق صغيرة أو كبيرة ثم عتقت فيثبت لها خيار العتق لا خيار البلوغ لو صغيرة [illegible] أيضا بخلاف خيار العتق فإنه لا يثبت له لو زوجه قبل العتق صغيرا أو كبيرا كما مر وأنه سابقا (قوله والثيب) شمل ما لو كانت ثيبا في الأصل أو كانت بكرا ثم دخل بها ثم بلغت كما في البحر وغيره (قوله أو دلالة) عطف على صريح وضمير عليه للرضا ط (قوله ودفع مهر) حمله في الفتح على ما إذا كانت قبل الدخول أما لو دخل بها قبل البلوغ ينبغي أن لا يكون دفع المهر رضا بالنكاح لأنه لا بد منه أقام أو فسخ اهـ بحر ومثله قال في

ولو اجتمعت معه تقول أطلب الحقين ثم تبدأ بخيار البلوغ لأنه ديني وتشهد قائلة بلغت الآن ضرورة إحياء الحق (وإن جهلت به) لتفرغها للعلم (بخلاف خيار (المعتقة) فإنه يمتد لشغلها بالمولى (وخيار الصغير والثيب إذا بلغا لا يبطل) بالسكوت (بلا صريح) رضا (أو دلالة) عليه (كقبلة ولمس) ودفع مهر (ولا) يبطل (بقيامها) عن المجلس)

الام عقب العصبات وهل تقدم على الاخت وهو ظاهر الرواية وهو قول ... تقدم الجدة على الاخت وقال
وأولاده ثم الام ثم الجدة ثم الاخت لاب وأم وبعد ذلك الاشهر ... رسالة ... شرح المقاية ... ثم
وقال ولم يذكر الجدة تكون الام أولى بعد الاب الى ... يقتضي أن الجدة لام وهل تقدم أم الاب عليها أو
تتأخر عنها أو تساويها كلام الشيخ ... يدل على الاول ... كلام الشيخ قاسم يدل على الثاني وقد يقال
بالرابع ... وقد يقال ... أم الاب لها حكم الصدقة ... أم الاب ... اه ... الخير الرملي بهذا الاخير فقال ... في القنية ... الام ... أولى من الجد للام ... بعد
الام أم الاب ثم أم الام ثم الجد الفاسد ... اه وما جرى ... الرملي أشبه في ... ثم ... الجدة
الصحيحة أما الفاسدة فهي كالجد الفاسد كما يأتي قريبا (قوله ثم للبنت) الى قوله وهكذا ذكر ذلك في أحكام
الصغار عقب الام وكذا في ... القهستاني ... وقول الكنز وان لم يكن عصبة فالولاية للام ثم للاخت الخ
... لكن اعتذر عنه في البحر بانه لم يذكر ... بعد الام لانه ... (قوله وهكذا)
أي الى آخر الفروع وان سفلوا ط (قوله ثم للجد الفاسد) قال في البحر وظاهر كلام المتن ان الجد
الفاسد مؤخر عن الاخت لانه من ذوي الارحام وذكر ... أنه أولى من الاخت عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف الولاية لهما ... في الميراث ... والقياس ما صحح في الجد والاخ من تقديم الجد فتقدم
الجد الفاسد على الاخت اه ... أيضا الجد الفاسد بعد الام قبل الاخت اه كلام البحر
أي بعد الام في عبارة ... والبنوة والاولاد مقدمة ... كالاسلاف ... ذكروا أن
الاصحاب الجد أبا الاب مقدم على الاخ ... وان اشترك مع الاخ في الميراث عندهما لان الولاية تبتنى
على الشفقة وشفقة الجد فوق شفقة الاخ ... الجد الفاسد مع الاخت ... شفقة أقوى ...
ومقتضى هذا ان الجدة الفاسدة كذلك ... ان من أحوال الجد الفاسد ... الاخت ... كرهما ...
الفاسدة ... في شرح درر البحار حيث قال وعند أبي حنيفة الام ثم الجدة الصحيحة ثم الاخت
لابوين ثم لاب ثم الاخ أو الاخت لام ... الارحام ... ثم ولد الاخت لابوين ثم أولاد
ثم ولد الاخ لام ثم العمة ثم الخال ثم الخالة ثم ... وهكذا الاقرب فالاقرب اه (قوله الذكر والانثى
سواء) لان ... الولاية ... هو ... على ... أي
أن يقدم الذكر ... (قوله ثم لاولادهم) أي أولاد الاخت ... على ...
كما ... شرح درر البحار ... (قوله ... الترتيب أولادهم) ... يقدم أولاد
العمات ثم أولاد الاخوال ثم أولاد الخالات ثم أولاد بنات الاعمام ط (قوله ثم مولى الموالاة) هو الذي
أسلم على يد أبي الصغيرة ... ووالاه ... ولاية التزويج أي اذا كان الاب ... والاه
على انه ان جنى يعقل عنه وان مات يرثه وقد يكون المولى ... كما يأتي ... المولى الاعلى
كما في شرح الملتقى (قوله ثم للقاضي) ... أنه يقدم على الام ... ومثله ...
وغيرها (قوله نص له عليه في منشوره) أي على تزويج الصغار والصغائر ... السلطان ...
... كذا ... لان القاضي ... على ... وسيذكر في مسئلة
... الاقرب ... تثبت الولاية ثم القاضي ... الولاية ... الى ...
من الاب أو الجد العاضل ... الولاية ... النيابة ... (قوله
ان فوض له ذلك والا لا) أي وان لم يفوض للقاضي التزويج ... للقاضي ثم للقاضي
ونوابه اذا شرط في عهده تزويج الصغار والصغائر والا فلا اه قال في البحر ... أن هذا الشرط انما
هو في حق القاضي دون نوابه ... أن يكون شرطا ... القاضي ... فان كان
ذلك في عهده ... أو ... اه ... أن القاضي اذا كان

ثم لابنت ثم لبنت الابن ثم لبنت البنت ثم لبنت ابن الابن ثم لبنت بنت البنت وهكذا ثم للجد الفاسد (ثم للاخت لاب وأم ثم للاخت لاب ثم لولد الام) الذكر والانثى سواء ثم لاولادهم (ثم لذوي الارحام) العمات ثم الاخوال ثم الخالات ثم بنات الاعمام وبهذا الترتيب أولادهم شمني ثم مولى الموالاة (ثم للسلطان ثم لقاض نص له عليه في منشوره) ثم لنوابه ان فوض له ذلك والا لا

أفاده السيد أبو السعود عن شيخه (قوله لانه يحجبه حجب نقصان) فيه أن الاب لا يرث بالفرض فأكثر من السدس وذلك مع الابن وابنه ومع البنت يرثه بالفرض والباقي بالتعصيب وعند عدم الولد بالتعصيب فقط وليس ما يرثه بالتعصيب قدرا واحدا حتى ينقص منه فالاولى التعليل بأنه لا يكون عصبة مع الاب تأمل (قوله اشترط حرية الخ) أفاد اشتراط عدم ظهور كون الاب أو الجد سيء الاختيار مجانة وفسقا اذا زوج الصغير أو الصغيرة من غير كفء أو بغبن فاحش وكونه غير سكران أيضا كما مر بيانه واحترز بالحر به عن العبد فلا ولاية له على ولده ولو مكاتبا الا على أمته دون عبده لمقصده بالمهر والنفقة كما سيأتي في بابه وبالتكليف عن الصغير والمجنون فلا يزوج في حال جنونه مطبقا أو غير مطبق ويزوج حال افاقته عن الجنون بقسميه لكن ان كان مطبقا تسلب ولايته فلا تعود بافاقته وغير المطبق الولاية ثابتة له فتنتظر افاقته كالنائم ومقتضى النظر أن الكفء الخاطب اذا فات بانتظار افاقته تزوج ولية وان لم يكن مطبقا وانه ينتظر على ما اختاره المتأخرون في غيبة الولي الاقرب على ما سيذكر فتح وبعض النهر والمطبق شهر وعليه الفتوى نهر عن (البزازية) * قال الزيلعي وعدم الولاية لهؤلاء لانه لا ولاية لهم على أنفسهم فأولى أن لا يكون لهم ولاية على غيرهم لان الولاية على الغير فرع الولاية على النفس وذكر السيد أبو السعود عن شيخه أن هذا نص في جواب حادثة سئل عنها هي ان الحاكم قرر رجلا في مشيخة على حصيرات يقبض علائم ويتولى توزيع الخبز عليهم والنظر في مصالحهم فأجاب ببطلان التولية أخذا مما ذكر (قوله في حق مسلمة) متعلق بقوله ولا لكافر (قوله يريد التزوج) أشار الى أن المراد بالمسلمة البالغة حيث أسند التزوج اليها الا أنه ذكر مع قوله ولد مسلم فان الولد يشمل الذكر والانثى وحينئذ فليس في كلامه ما يقتضي أن للكافر التصرف في مال ولده الصغير المسلم فافهم وعلى ما قلنا فاذا وجدت المسلمة فسواء كان لها أخ أو عم كافر فليس له حق الاعتراض لانه لا ولاية له وقد مر أول الباب أن من لا ولي لها فنكاحها صحيح نافذ مطلقا أي ولو من غير كفء أو بدون مهر المثل واذا سقطت ولاية الاب الكافر على ولده المسلم فالاولى سقوط حق الاعتراض على أخته المسلمة أو بنت أخيه ونحو ذلك هذا أيضا أنه لو كان لها عصبة رقيق أو صغير فهي بمنزلة من لا عصبة لها لانه لا ولاية لهما كما علمت وقدمنا ذلك أول الباب (قوله لعدم الولاية) تعليل للمفهوم يعني أن الكافر لا يلي على المسلم وولده المسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا بحر (قوله وكذا الخ) عطف على المفهوم الذي علمته والمسألة مذكورة في الفتح والبحر (قوله ولمسلم على كافرة) لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض (قوله الا بالسبب العام الخ) قال وينبغي أن يقال الا أن يكون المسلم سيد أمة كافرة أو سلطانا قال السروجي لم أر هذا الاستثناء في كتب أصحابنا وانما هو منسوب الى الشافعي ومالك قال في المعراج وينبغي أن يكون مرادا وأيضا في عموم والى الملك الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة فقد ذكر معنى ذلك الاسبيجابي اهـ بحر وفتح ومقتضى ذكر الزيلعي أنه مصرح به ونحوه في الدرر والغرر وغيره حيث عبروا بكلام منه بصيغة ينبغي كان ينبغي للمصنف أن يتابعهم لئلا يوهم أنه منقول في كتب المذهب صريحا وقول المعراج ورأيت في موضع الخ لا يكفي في النقل لجهالة قائله (قوله أو نائبه) أي كالقاضي اذا زوج اليتيمة الكافرة حيث لا ولي لها لو كان ذلك في منشوره نهر (قوله فان لم يكن عصبة) أي لا نسبية ولا سببية كالمعتق ولو أنثى وعصباته كما سيتقدم على الام بحر (قوله فالولاية للام الخ) أي عند الامام ومعه أبو يوسف في الاصح وقال محمد ليس لغير العصبات ولاية وانما هي للحاكم والاول الاستحسان والعمل عليه الا في مسائل ليست هذه منها فما قيل من أن الفتوى على الثاني غريب لمخالفته المتون الموضوعة لبيان الفتوى من البحر والنهر (قوله وفي القنية وغيرها) أي حيث قال فيها أم الاب أولى في التزويج من الام قال في النهر وحكى عن نجم الدين الزاهدي في المبسوط تقديم الاخت على الام لانها من قوم الاب وينبغي أن يخرج ما في القنية على هذا القول اهـ أي فيكون مبنيا على ترجيح قوم الاب فتقدم الجدة للاب والاخت على الام لكن المتون على ذكر

ابنة الصغير
نقصان
كافة
مسألة)
للمسلم)
كذا
ولاف
كافرة الا)
يكون)
كافرة أو
وشاهدا
على)
(فان لم
للام) ثم
كنسه

والامصار ويدل عليه ما في الهندية عن البزازية بالاكتفاء بحيث لا يوجد إلا بيده أي ما ليس له من يقدر على الاجارة يقال إذا كانت تحته حرة وهو المنقول أو أمة أو أخت امرأته أو بنات أربع أو ثلاث أو خمسة أو صغيرة يتيمة في دار الحرب أو إذا لم يكن سلطان ولا قاضي لعدم من يقدر على الإجارة فالعقد موقوف باطلا اه وسيأتي تمامه في آخر الباب الآتي وقد أطال الكلام في تحرير هذه المسألة في الفتاوى الحامدية من كتاب المأذون (قوله ولیاس و بان) كأخوين شقيقين فلو أسند الولي أمر كل منهما إلى الآخر فلا ولاية للأبعد مع الأقرب إلا إذا غاب غيبة منقطعة فلو كان أحدهما زوجها إذا وقع قبل عقد الآخر يجوز على أحد القولين وفيه كلام يأتي قريبا (قوله فإن لم يدر) من المزوج منهما أيهما أولا هو الأول بقي لو قال الآخر زوجها أبوها وهي بكر بأمرها شهد بذلك من آخر فالقول هو الأول فالقول لها وهو الزوج لأنه أقر بالنكاح على نفسه وادعى ... لا أدري الأول ولا يعلم من غيرها فرق بينهما والرد ... أمرها اه (قوله وللولي الأبعد إلخ) المراد بالأبعد من يلي العاصب في الترتيب كما في الكنز ولو كان العاصب أبا أو جدا ثم فالولاية للعصبة لا للأم قال في الاختيار ولا تنتقل إلى السلطان لأن السلطان ولي من لا ولي له وهذا أولياء إذا الكلام فيه اه ومثله في الفتح وغيره فعلم أنه ليس المراد بالأبعد القاضي ووقع في الشرح أن المراد به القاضي دون غيره ... العالم اه ... الأقرب كما يأتي بيانه ويدل عليه التعليل بدفع الضرر ... الشرنبلالية الإطلاق المتون ... (قوله غيبة الأقرب) أي ... من أهل الولاية ... (قوله توقف على إجازته) تقدم أن البالغة لو زوجت نفسها بغير كفء ... المهر ... الأبعد ... مع وجود الأقرب ... ولا تتوقف على إجازة الأقرب ... (قوله ولو تحولت الولاية إلخ) أي إلى الأبعد بغيبة الأقرب غيبة منقطعة ط (قوله مدة القصر إلخ) ... المصنف ... القصر ... الفتوى اه وقال في ... الذي ... واختاره أكثر المشايخ ... لانعارض بين أكثر المتأخرين وأكثر المشايخ أي لأن المراد من المشايخ ... الحقائق أن أصح الأقاويل وعليه الفتوى اه وعليه مشى في الاختيار والنقاية ... وفي البحر والأحسن الإفتاء بما عليه أكثر المشايخ (قوله على ما ... منقطعة) أي ... الأول ... الثاني ثم لأنه لم يعتبر ... الكفء الذي حضر ... هنا إلى ... بالانتظار ... على أن ... بعدم الانتظار تأمل (قوله ... الظاهر) أي ... على أن ولاية الأقرب باقية مع الغيبة وذكر في البدائع اختلاف المشايخ ... أن الأصح ... قال في ... المحيط لا رواية فيه ... ولكن هذه ... اتفاقا ... في الهداية ... بقوله ولو سلم قال في الفتح ... من حيث الرواية والمعقول وكذا في البدائع ... قوله على الظاهر ليس المراد به ظاهر الرواية لما علمت من أنه لا رواية فيه ... الأقوال

داليل ... بان تقدم ... لم يدر أو وقعا معا بطلا (وللولي الأبعد التزويج بغيبة الأقرب) ... الأبعد ... الأقرب توقف على إجازته ولو تحولت الولاية إليه لم تعد إلا بعوده ... مسافة القصر) ... والمختار ... إذا كان ... (ولا يبطل تزويجه ... الأقرب) ... (على) (الظاهر) ... الأبعد

مأذونا بالتزويج فهل يكفي ذلك لنائبه أم لا بد أن ينص القاضي لنائبه على الإذن وعبارة المجتبى تحتملهما والمتبادر منها الأول وما في البحر من أن ما في المجتبى لا يفيد عدم اشتراط تفويض الأصيل للنائب كما توهمه في البحر رده الرملي بأنه كيف لا يفيد مع إطلاقه في جوابه والمطلق يجري على إطلاقه ووجهه أنه لما فوض لهم ماله ولايته التي من جملتها التزويج صار ذلك من جملة ما فوض إليهم وقد تقرر أنهم نواب السلطان حيث أذن له بالاستنابة نعم فيما فوض إليه اهـ فافهم قلت لكن قال في أنفع الوسائل الظاهر أن النائب الذي لم ينص له القاضي على تزويج الصغار لا يملكه لأنه إن كان فوض إليه الحكم بين الناس فهو مخصوص بالمرافعات فلا يتعدى إلى التزويج وكذا لو قال استنبتك في الحكم أما لو قال له استنبتك في جميع ما فوض إلى السلطان فيملكه حيث عمم له اهـ ثم استظهر في أنفع الوسائل أن إذا ملك التزويج ليس له أن يأذن لغيره لأنه بمنزلة الوكيل عن القاضي وليس للوكيل أن يوكل إلا بإذن اهـ (قوله وليس للوصي) أي وصي الصغير والصغيرة بحر واليتيم ولو ذكر يعمل بشمولهما (قوله من حيث هو وصي) احترز به عن قوله الآتي ثم لو كان قريبا أو حاكما يملكه الخ (قوله على المذهب) لأنه المذكور في كافي الحاكم مطلقا حيث قال والوصي ليس بولي وزاد في الخير فسواء أوصى إليه الأب بالنكاح أو لا نهر فتح وغيرهما وروى هشام في نوادره عن أبي حنيفة أنه له ذلك إن أوصى إليه به وعليه مشى الزيلعي قال في البحر وهي رواية ضعيفة واستثنى في الفتح ما لو عين له الموصي في حياته رجلا وأمره في الحر بأن يزوجها من المعين في حياة الموصي فهو وكيل لا وصي وإن بعد موته فقد بطلت الوكالة وانتقلت الولاية للحاكم عند عدم قريب (قوله يملكه) أي التزويج إن لم يكن أحد أولى منه (قوله وله من لا تقبل شهادته له) كأصوله وإن علوا وفروعه وإن سفلوا ط (قوله على أن فعله حكم) أي وليس له أن يحكم لنفسه لأنه في حق نفسه رعية وكذا السلطان بحر عن الهندية * (تنبيه) * أفتى ابن نجيم بأن القاضي إذا زوج يتيمة زال برفع الخلاف وليس لغيره نقضه أي لما علمت أن ذلك حكم منه ثم رأيت ما أفتى به في أنفع الوسائل (قوله وإن عرى عن الدعوى) وأما قولهم شرط نفاذ القضاء في المجتهدات أن يصير الحكم حادثة تجري فيها خصومة وما ينفذه القاضي من خصم على خصم فالظاهر أنه محمول على الحكم القولي أما الفعلي فلا يشترط فيه ذلك توفيقا بين كلامهم نهر وفي التوكيد القضاء الضمني لا تشترط له الدعوى والخصومة فإذا شهدا على خصم بحق وذكرا اسمه واسم أبيه وجده وقضي بذلك الحق كان قضاء بنسبه ضمنا وإن لم يكن في حادثة النسب وكذا لو شهدا بأن فلانة زوجة فلان وكلت زوجها فلانا في كذا على خصم منكر وقضى بتوكيلها كان قضاء بالزوجية بينهما وعليه الحكم بثبوت الرمضانية ضمنا من دعوى الوكالة وتمامه في قضاء الأشباه (قوله صغيرة زوجت نفسها) أي من كفء بمهر المثل والأم يتوقف لأن الحاكم لا يملك العقد عليها بذلك فلا يملك إجازته فكان من قبل الأجنبي ثم لو كان لها أب أو جد وزوجت نفسها كذلك توقف لأن له مجيزا وقت العقد لأن الأب والجد إذا كان العقد بذلك والصغير كالصغيرة لما في الخانية فمن أن الصغير لو زوج بالغة ثم غاب فتزوجت آخر وكان الصبي أجاز بعد بلوغه العقد الذي باشره فضولي فإن كانت الإجازة بعد العقد الثاني جاز الثاني لانفساخ الأول قبل إجازته وإن كانت قبله فإن كان الأول بمهر المثل أو بغبن فاحش والصغير أب أو جد نفذ بإجازة الصبي بعد بلوغه وإلا جاز الثاني (قوله ولا حاكم ثمة) أي في موضع العقد (قوله توقف الخ) هذا قول بعض المتأخرين في أحكام الصغار فإن كانت في موضع لم يكن فيه قاض إن كان ذلك الموضع تحت ولاية قاضي تلك البلدة ينعقد ويتوقف على إجازة ذلك القاضي وإلا لا ينعقد وقال بعض المتأخرين ينعقد ويتوقف على إجازتها بعد البلوغ اهـ واستشكله في البحر بأنهم قالوا كل عقد لا مجيز له حالة العقد فهو باطل لا يتوقف ثم قال التوقف فيه باعتبار أن مجيزه السلطان كما لا يخفى اهـ وهذا مبني على حماية كون ذلك المكان تحت ولاية السلطان وإن لم يكن تحت ولاية قاض وعليه فبطلان العقد يتصور فيما إذا كان في دار الحرب أو البحر أو المفازة ونحو ذلك من بلاد القرى

(وليس للوصي) من حيث هو وصي (أن يزوج) اليتيم (مطلقا) وإن أوصى إليه الأب به على المذهب نعم لو كان قريبا أو حاكما يملكه بالولاية كما لا يخفى (فروع) ليس للقاضي تزويج الصغيرة من نفسه ولا ممن لا تقبل شهادته له لأن فعله حكم وأقره المصنف وبه علم أن فعله حكم وإن عرى عن الدعوى صغيرة زوجت نفسها ولا ولي ولا حاكم ثمة توقف ونفذ بإجازتها بعد بلوغها لأن له مجيزا وهو السلطان ولو زوجها

الشرح وبلدي الكافي الحاكم الذي هو كتب ظاهر الرواية واذا أقر الاب أو غيره من الاولياء على الصغير أو الصغيرة بالنكاح أمس لم يصدق [illegible] الا بشهود [illegible] الولي على عبده وأما اقراره [illegible] ذلك [illegible] الاقرار [illegible] لا يجوز [illegible] كان [illegible] وكذا [illegible] اهـ [illegible] الصحيح [illegible] ظاهر الرواية وانه الصحيح (قوله خلافا لهما) أي لابي يوسف ومحمد [illegible] بالبينة [illegible] العتق (قوله [illegible] القاضي الخ) أي لان [illegible] والصغير [illegible] (قوله أي الولي المقر) [illegible] (قوله أو [illegible]) [illegible] الوكيل أو العبد [illegible] (قوله [illegible] ذلك) أي [illegible] المقر [illegible] اقرار الولي على [illegible] في [illegible] الكافي [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] عدم قبول الاقرار من ولي الصغير أو الصغيرة [illegible] قول الامام [illegible] الاقرار [illegible] قولهما [illegible] اقراره [illegible] قول الامام [illegible] الصغير [illegible] على قول الامام [illegible] الاقرار [illegible] القاضي (قوله [illegible] الاقرار) [illegible] الاقرار [illegible] (قوله [illegible] المقر) [illegible] الاقرار [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]

* (باب الكفاءة) *

لما كانت شرط اللزوم على الولي اذا عقدت المرأة بنفسها [illegible] الولي وهو ثبوت الولاية فقدم [illegible] الاولياء [illegible] الكفاءة [illegible] (قوله أو كون المرأة أدنى) [illegible] الكفاءة من جانب المرأة [illegible] (قوله الكفاءة معتبرة) [illegible] الاولياء [illegible] اهـ [illegible] على ظاهر الرواية من أن العقد [illegible] الولي الاعتراض [illegible] على رواية [illegible] المختارة للفتوى من أنه لا يصح [illegible] معتبرة في العقد وكذا لو كانت الزوجة صغيرة والعاقد غير الاب والجد فقد مر أنه لا يصح (قوله في ابتداء النكاح) [illegible] اعتبارها [illegible] ابتداء العقد [illegible] أن الاولى [illegible] (قوله [illegible] أو اعتبرت) الاول بناء على ظاهر الرواية والثاني على رواية الحسن [illegible] الباب [illegible] الحسن [illegible] (قوله من جانبه الخ) أي يعتبر أن يكون الرجل مكافئا لها في الاوصاف الآتية [illegible]

[illegible] (قوله الكبير) [illegible] القاضي [illegible] (قوله أو ولي الصغير أو الصغيرة [illegible]) أي الولي المقر (أو [illegible] الوكيل أو العبد) [illegible] من قولهم [illegible] الاقرار [illegible] * (فرع) * [illegible] في الدين للحاجة

* (باب الكفاءة) *

[illegible] الكفاءة [illegible] من جانبه [illegible] أي الرجل [illegible]

وقد علمت ما فيه من تصحيح خلافه وهو ما في أكثر الكتب أولى ويؤخذ من هذا بالاولى أن الوليين لو كانا في درجة واحدة كأخوين شقيقين غاب أحدهما افترض في مكانه لا يصح لانه اذا لم يصح تزويج الاقرب الغائب مع حضور الابعد فعدم صحة العقد من الغائب مع حضور المساوي له في الدرجة بالاولى فتأمل (قوله من أولياء النسب) احتراز عن القاضي (قوله لكن في القهستاني الخ) استدراك على ما في شرح الوهبانية فانه لم يستند فيه الى نقل صريح وهنا منقول وقد أيده أيضا العلامة الشرنبلالي في رسالة سماها كشف المعضل فيمن عضل بأنه ذكر في أنفع الوسائل عن المنتقى اذا كان للصغيرة أب امتنع عن تزويجها لا تنتقل الولاية الى الجد بل يزوجها القاضي ونقل مثله في البحر عن الذخيرة عن الغاية عن روضة الناطفي وكذا القدسي عن الغاية والنهر عن المحيط والفيض عن المنتقى واختاره في المنتقى الرابع حيث قال في مسائل تزويج الابعد بغيبة الاقرب وقال الشافعي بل يزوجها السلطان كما لو عضل اهـ وكذا قال في البدائع ان تنتقل الولاية الى السلطان أي حال غيبة الاقرب باطل لانه ولي من لا ولي له وههنا لها ولي أو وليان فلا تثبت الولاية للسلطان الا عند العضل من الولي ولم يوجد وكذا فرق في التسهيل بين الغيبة والعضل بأن العاضل ظالم بالامتناع فقام السلطان مقامه في دفع الظلم بخلاف الغائب خصوصا من قرب ونحوه في شرح المجمع الملكي وبه أفتى العلامة ابن الشلبي فهذه النقول تفيد الاتفاق عند التأمل ثم قال وتنتقل الاقرب القاضي فقط وأما ما في الخلاصة والبزازية من أنها تنتقل الى الابعد بعضل الاقرب اجماعا فالمراد بالابعد القاضي لانه آخر الاولياء فالتفضيل على بابه وحمله في البحر على الابعد من الاولياء ثم اعترض عليه بعد سطر بقوله قالوا اذا امتنع الكفء عن تزويجها الولي تثبت الولاية للقاضي نيابة عن العاضل فله التزويج وان لم يكن في منشوره اهـ هذا خلاصة ما في الرسالة ثم ذكر فيها عن شرح المنظومة الوهبانية عن المنتقى ثبوت الخيار لها بالبلوغ اذا زوجها القاضي بعضل الاقرب وعن البحر عدم ثبوته والاول على أن تزويجه بطريق الولاية والثاني على أنه بطريق النيابة عن العاضل ورجح الشرنبلالي دفعا للتعارض في كلامهم (قلت) ويؤيده ما مر عن التسهيل وكذا قولهم فله التزويج وان لم يكن في منشوره ويحمل ما في البحر على ما اذا كان العاضل الاب أو الجد لثبوت الخيار لها عند تزويج غيرهما وكذا عند تزويج القاضي نيابة عنه (قوله عند فوت الكفء) أي خوف فوته (قوله أي بامتناعه عن التزويج) أي من كفء بمهر المثل أما لو امتنع عن غير الكفء أو لكون المهر أقل من مهر المثل فليس بعاضل ط واذا امتنع عن تزويجها من هذا الخاطب الكفء ليزوجها من كفء غيره فانظر هل يكون عاضلا قال ولم أره وبحث القدسي والشرنبلالي واعتمده الرملي بأن الولاية بالعضل تنتقل الى القاضي بأنه لابد مع الاضرار بها ولا يوجد مع ارادة التزويج بكفء غيره اهـ قلت وفيه نظر لانه في صورة الكفء الخاطب لا يقدر عليه وهو فرق فوته ولذا تنتقل الولاية الى الابعد عند غيبة الاقرب كما مر نعم لو كان الكفء الآخر حاضرا أيضا وامتنع الولي الاقرب من تزويجها من الكفء الاول لا يكون عاضلا الظاهر شفقته على الصغيرة أنه اختار لها الانفع لتفاوت الاكفاء أخلاقا وأوصافا فينبغي العمل بهذا التفصيل والله أعلم (قوله ولا يبطل تزويجه) يعني تزويج الابعد حال غيبة الاقرب وكان الاولى ذكره عقب قوله وللولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب ط (قوله السابق) أي المتحقق سبقه احترازا عما لو زوجها الغائب الاقرب قبل الحاضر الابعد فانه لو هو المتأخر وعما لو جهل التاريخ فانه يبطل كل منهما بناء على بقاء ولاية الغائب أما على ما قدمناه من انقطاع ولايته بالغيبة فالعقد للحاضر مطلقا (قوله وولي المجنونة والمجنون) أي جنونا مطبقا وهو شهر كما مر وتقدم أيضا أن المعتوه كذلك (قوله ولو عارضا) أي ولو كان جنونه عارضا بعد البلوغ خلافا لزفر (قوله اتفاقا) أي بلا خلاف في الولاية في النكاح بخلاف محمد فهي عنده للاب أيضا وعندهما للابن (قوله دون أبيها) أي أو جدها والمراد أنه اذا اجتمع في المجنونة أبوها وابنها فالولاية للابن عندهما دون الاب أو الجد كما في الفتح وكذا الباقي العصبات ترتيبهم على الترتيب المار فيهم كما قدمناه عن الفتح (قوله ولو أقر الخ) قال الحاكم

من أولياء النسب شرح وهبانية لكن في القهستاني عن الغياثي لو لم يزوج الاقرب زوج القاضي عند فوت الكفء (التزويج بعضل الاقرب) أي بامتناعه عن التزويج اجماعا خلاصة (ولا يبطل تزويجه) السابق (بعود الاقرب) لحصوله بولاية تامة (وولي المجنونة) والمجنون ولو عارضا (في النكاح) أما التصرف في المال فللاب اتفاقا (ابنها) وان سفل (دون أبيها) كما مر والاولى أن يأمر الاب ابنها بها اتفاقا (ولو أقر ولي صغير أو صغيرة أو) أقر (وكيل رجل أو امرأة أو مولى العبد بالنكاح لم ينفذ) لانه اقرار على الغير

الخيار) لانه اذا لم تشترط الكفاءة كان عدم الرضا بعدم الكفاءة من الولي ومنها ثابتا من وجه دون وجه فحملنا
ذكر ان حال الزوج محمول على أن يكون ... كفؤا وأن لا يكون والمحمل أن ... الفسخ بسبب عدم
الكفاءة فحال عدم الرضا بعدم الكفاءة من ... ولا ... حال ... عدم الكفاءة ... من
الولاية (قوله للزوم النكاح) أي على ظاهر الرواية ولصحته على رواية الحسن المختار للفتوى (قوله
لا لصحته) في اعتبار الكفاءة خلاف مالك والثوري والكرخي من مشايخنا كما في فتح القدير وكان
الاولى ذكر الكرخي وفي حاشية الدرر للعلامة نوح ان الامام أبا الحسن الكرخي والامام أبا بكر الجصاص
وهما من كبار علماء العراق ومن تبعهما من مشايخ العراق لم يعتبروا الكفاءة في النكاح ولو لم تثبت عندهم هذه
الرواية عن أبي حنيفة لما اختاروها وذهب جمهور ... الى أنها معتبرة فيه وللعلامة ... الهندي
مؤلف مستقل في الكفاءة ذكر فيه الاقوال على التفصيل ورجح ما ذكره من المذهب اه
(قوله نسبا) أي من جهة النسب ونظم العلامة الحموي ما تعتبر فيه الكفاءة فقال

ان الكفاءة في النكاح تكون في * ست لها بيت بديع قد ضبط
نسب واسلام كذلك حرفة * حرية وديانة مال فقط

قلت وفي الفتاوى الحامدية عن واقعات قدري أفندي عن القاعدية تعتبر الابن ... من الاول ...
الصغيرة ... فلم يعتبر لان القاعدة ان الحاكم شرط الكفاءة ... على ... والعقل ... أولى
اه وأما الكبيرة فقد ... عن الجبر ... والوكيل ... ولها ...
(قوله فقريش الخ) القرشيان من جمعهما أب هو النضر بن كنانة فمن دونه ومن لم ينسب الا لأب فوقه فهو
عربي غير قرشي والنضر هو الجد الثاني عشر للنبي صلى الله عليه وسلم فانه محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن
هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن
خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان اه ... البخاري ... الاول ... فهم
من قريش وتمامه في النهر (قوله بعضهم أكفاء بعض) أشار به الى أنه لا تفاضل فيما بينهم من الهاشمي
والنوفلي والتيمي والعدوي وغيرهم ولهذا زوج علي وهو هاشمي أم كلثوم بنت فاطمة لعمر وهو عدوي
فهي ... هاشمية قرشية ... لم يرد ...
العرب ... وقوله لم يرد ...
المعتبرات ... القرشي لا يكون كفؤا ... (قوله و بقية
العرب أكفاء) العرب ... وهم أولاد ... ومضر ... وهم أولاد اسمعيل ... أولاد
... والمراد ... العرب ...
لما ... ولا ...
العرب ... الكفار ... (قوله بني باهلة) قال في البحر باهلة في الاصل اسم امرأة
من همدان كانت تحت معن بن أعصر بن سعد ... ولما ... معروفون
بالخسة قيل كانوا اذا كانوا يأكلون بقية الطعام مرة ثانية وكانوا يأخذون عظام الميتة يطبخونها ويأخذون
دسومها ولذا قيل

ولا ينفع الاصل من هاشم * اذا كانت النفس من باهله

وقيل

اذا قيل للكلب يا باهلي * عوى الكلب من شؤم هذا النسب

(قوله والحق الاطلاق) فان النص لم يفصل مع أنه صلى الله عليه وسلم كان أعلم بقبائل العرب وأخلاقهم
وقد أطلق وليس كل باهلي كذلك بل فيهم الاجواد وكون فصيلة منهم أو بطن صعاليك فعلوا ذلك لا يسري
في حق الكل فتح (قوله بعضهم) أي يتزوج به قلت بعضهم أيضا اطلاق ... كافي ... قريش ...

الخيار ولو الحاضر ... (وتعتبر) الكفاءة للزوم
النكاح خلافا لمالك (نسبا
فقريش) بعضهم (أكفاء)
بعض (و) بقية (العرب)
بعضهم (أكفاء) بعض
واستثنى في الملتقى تبعا
للهداية بني باهلة لخستهم
والحق الاطلاق قاله المصنف
تبعا للبحر والنهر والفتح
والشمني ...
اطلاق المصنف كالكنز
والدرر

قوله ...
الزاهدي ...
العتابي ...

لا تكون كفؤا له فيما يليق ويجوز أن تكون دونه فيها (قوله ولذا لا تعتبر) تعليل للمفهوم وهو أن الشريف لا يأبى أن يكون مستفرشا للدنيئة كالأمة والكتابية لأن ذلك لا يعد عارا في حقه بل في حقها لأن النكاح رق للمرأة والزوج مالك * (تنبيه) * تقدم أن غير الأب والجد لو زوج الصغير أو الصغيرة غير كفء لا يصح ومقتضاه أن الكفاءة للزوج معتبرة أيضا وقدمنا أن هذا في الزوج الصغير لأن ذلك ضرر عليه فتأمله ولا يحمل على الكبير ويشير إليه ما قدمناه آنفا عن الفتح من أن معنى اعتبار الكفاءة اعتبارها في اللزوم على الأولياء الخ وحاصله أن المرأة إذا زوجت نفسها من كفء لزم على الأولياء وإن زوجت من غير كفء لا يلزم أو لا يصح بخلاف جانب الرجل فإنه إذا تزوج بنفسه مكافئة له أو لا فإنه صحيح لازم وقال القهستاني الكفاءة لغة المساواة وشرعا مساواة الرجل للمرأة في الأمور الآتية وفيه إشعار بأن نكاح الشريف للوضيعة لازم فلا اعتراض للولي بخلاف العكس اهـ فقد أفاد أنه لا يعتبر في جانب الرجل إذا زوج نفسه كبيرا إلا إذا زوجه الولي صغيرا كما أن الكلام في الزوجة إذا زوجت نفسها كبيرة وثبت اعتبار الكفاءة من الجانبين في الصغيرين عند عدم الأب والجد كما حررناه فيما تقدم والله تعالى أعلم (قوله لكن في الظهيرية الخ) لا وجه للاستدراك بعد ذكره الصحيح وإنه حيث ذكر القولين كان حق التركيب تقديم الضعيف والاستدراك عليه بالصحيح كما فعل في النهر ولا يخفى أن ما في الظهيرية غريب ورده أيضا في البدائع كما سيأتي في النهر (قوله هي حق الولي لا حقها) كذا قال في النهر واستشهد له بما ذكره الشارح عن الولوالجية وفيه نظر بل هي حق لها أيضا بدليل أن الولي لو زوج الصغيرة غير كفء لا يصح ما لم يكن أبا أو جدا غير ظاهر الفسق ولما في الذخيرة قبيل الفصل السادس من أن الحق في إتمام مهر المثل عند أبي حنيفة للمرأة وللأولياء كحق الكفاءة وعندهما للمرأة لا غير اهـ وظاهر قوله كحق الكفاءة الاتفاق على أنه حق لكل منهما وكذا ما في البحر عن الظهيرية لو انتسب الزوج لها نسبا غير نسبه فإن ظهر دونه وهو ليس بكفء فحق الفسخ ثابت للكل وإن كان كفؤا فحق الفسخ لها دون الأولياء وإن كان ما ظهر فوق ما أخبر فلا فسخ لأحد وعن الثاني أن لها الفسخ لأنها عسى تعجز عن المقام معه اهـ ومن هذا القبيل ما سيذكره الشارح قبيل باب المهر لو وجد على أنه حر أو سني أو قادر على المهر والنفقة فبان بخلافه أو على أنه فلان بن فلان فإذا هو لقيط أو ابن زنا كان لها الخيار اهـ ويأتي تمام الكلام على ذلك ثمة زاد في البدائع على ما مر عن الظهيرية وإن فعلت المرأة ذلك فتزوجها ثم ظهر بخلاف ما أظهرت فلا خيار للزوج حرة كانت أو أمة لأن الكفاءة في جانب النساء غير معتبرة اهـ وقد يجاب بأن الكلام فيما إذا زوجت نفسها بلا رضا الولي ويدل عليه ما يأتي من أن الحق في الكفاءة لو أسقطاها بإسقاطها بقي الحق للولي فقط فله الفسخ (قوله فلو نكحت الخ) تفريع على قوله لا حقها وفيه أن التقصير جاء من قبلها حيث لم تبحث عن حاله كما جاء من قبلهم وقبل الأولياء بالرضا وهو رضاها ولم يعلموا أنه عدم الكفاءة ثم علموا وسيأتي في كلام الولوالجية ما يفيده كما يأتي قريبا وعلى ما ذكرناه من الجواب فالتفريع صحيح لأن سقوط حقها إذا رضيت ولو من وجه وهذا ما ذكرنا ولذا لو شرطت الكفاءة بقي حقها (قوله لا خيار لأحد) هذا في الكبيرة ٣ كما هو فرض المسألة بدليل قوله نكحت رجلا وقوله برضاها ولا يخالف ما قدمه أول الباب المار عن النوازل لو زوج بنته الصغيرة ممن ينكر أنه يشرب المسكر فإذا هو مدمن له وقالت بعد ما كبرت لا أرضى بالنكاح إن لم يكن يعرفه الأب بشربه وكان غلبة أهل بيته صالحين فالنكاح باطل لأنه إنما زوج على ظن أنه كفء اهـ خلافا لما نقله المقدسي من إثبات الخيار فيهما كما نبه عليه الخير الرملي قلت ولعل وجه الفرق أن الأب يصح تزويجه الصغيرة من غير الكفء لمزيد شفقته وأنه إنما فوت الكفاءة لمصلحة تزيد عليها وهذا إنما يصح إذا علم بعدم الكفاءة أما إذا لم يعلمه فلم يظهر منه أنه زوجها للمصلحة المذكورة كما إذا كان الأب ماجنا أو سكران لكن كان الظاهر أن يقال لا يصح العقد أصلا كما في الأب الماجن والسكران ثم إن الصريح أن لها إبطاله بعد البلوغ وهو فرع صحته فليتأمل (قوله كان لهم

ولذا (لا) تعتبر (من جانبها) لأن الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش وهذا عند الكل في الصحيح كما في المبسوط لكن في الظهيرية وغيرها اعتبارها وعندهما تعتبر في جانبها أيضا (و) الكفاءة (هي حق الولي لا حقها) فلو نكحت رجلا ولم تعلم حاله فإذا هو عبد لا خيار لها بل للأولياء ولو زوجوها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا لا خيار لأحد إلا إذا شرطوا الكفاءة أو أخبرهم بها وقت العقد فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كفء كان لهم

٣ (قوله هذا في الكبيرة الخ) حمل هذا الكلام على قول الشارح كان لهم الخيار وما كتبه المحشي هنالك هنا فتأمل اهـ

تكون كفؤا للموالي لأن لها شرف الولاء وللموالي شرف إسلام الآباء اهـ (قوله وأما مرتد أسلم الخ) قال في البحر عن الفتح وسكتوا عنه وكأنه لا يقول على مرتد لم يقبل منه ردته ولذا لم يقيده بما إذا لحق بدار الحرب بل المرتد في دار الإسلام بل إن لم يسلم أمامن ارتد وطالت مدة ردته واشتهر به الأكثر ولحق أولا ثم أسلم ينبغي أن لا يكون كفؤا لمن لم ترتد فإن العار الذي يلحقه بها أعظم من العار بكافر أصلي أسلم بنفسه فليتأمل (قوله الا الفتنة) أي لعدمها قال في الفتح من الأصل الا أن تكون مشهورا كبيرا لأن التعيير لو كان شيخها حائك أو سائس فإنه يعتبر به بأم لا لعدم الكفاءة للنسب كي المفتي والقاضي ونحوهم يتكلمون ابائهم من لم يبي المسلمين اهـ (قوله وتعتبر في العرب والعجم الخ) قال في البحر وظاهر كلامهم أن التقوى معتبرة في حق العرب والعجم فلا يكون العربي الفاسق كفؤا لصالحة عربية كانت أو عجمية اهـ قال في النهر وصرح به في إيضاح الإصلاح على أنه المذهب اهـ وذكر في البحر أيضا أن ظاهر كلامهم اعتبار الكفاءة مالا فيه أيضا قلت وكذا مروءة كما يظهر مما ذكره في البدائع (قوله ديانة) أي صلاحا وهو التقوى وقال محمد لا تعتبر إلا إذا كان يصفع ويسخر منه أو يخرج إلى الأسواق سكران ويلعب به الصبيان لأنه مستخف به هداية ونقل في الفتح عن المحيط أن الفتوى على قول محمد لكن الذي في التتارخانية عن المحيط قيل وعليه الفتوى وكذا في المقدسي عن المحيط البرهاني ومثله في الذخيرة قال في النهر وهو رواية عن الإمام وصححه في المبسوط وتصحيح الهداية معارض له فالإفتاء بما في المتون أولى اهـ (قوله فليس فاسق الخ) الظاهر أنه قال في البحر ووقع لي تردد فيما إذا كانت صالحة دون أبيها أو كان أبوها صالحا دونها هل يكون الفاسق كفؤا لها أو لا فظاهر كلام الشارحين أن العبرة لصلاح أبيها وجدها فإنهم قالوا لا يكون الفاسق كفؤا لبنت الصالحين واعتبر في المجمع صلاحها فقال فلا يكون الفاسق كفؤا للصالحة وفي الخانية فلا يكون الفاسق كفؤا لامرأة صالحة بنت الصالحين فاعتبر صلاح الكل والظاهر أن الصلاح منها أو من آبائها كاف لعدم كون الفاسق كفؤا لها ولم أره صريحا اهـ ونازعه في النهر بأن قول الخانية أيضا إذا كان الفاسق محترما معظما عند الناس كأعوان السلطان يكون كفؤا لبنات الصالحين وقال بعضهم لا يكون كفؤا وإن كان معلنا كان أولا وهو اختيار ابن الفضل اهـ يقتضي اعتبار الصلاح من حيث الآباء فقط وهذا هو الظاهر وعليه فلا اعتبار بفسقها اهـ أي إذا كانت فاسقة بنت صالح لا يكون الفاسق كفؤا لها لأن العبرة لصلاح الآباء وإن فسقها ويؤيده أن الكفاءة حق الأولياء إذا أسقطوها لأن المرأة لا تعير بمصاهرة الفاسق لكن ما في البحر عن الخانية يقتضي اعتبار صلاحها وأبيها كما هو ... ويمكن حمل كلام الخانية الأول على ما إذا كانت صالحة كما قال في الحواشي اليعقوبية قوله فليس فاسق كفؤا لبنت صالح فيه كلام وهو أن بنت الصالح يحتمل أن تكون فاسقة فيكون كفؤا لها فالأولى ما في المجمع وهو أن الفاسق ليس كفؤا للصالحة إلا أن يقال الغالب أن بنت الصالح صالحة فكلام المصنف بناء على الغالب اهـ وبه يندفع التوقف السابق أي وهي صالحة والغالب ... لأن الغالب أن تكون البنت صالحة لصلاح أبيها اهـ وكذا قال المقدسي قلت اقتصارهم بناء على أن صلاحها يعرف بصلاحهم لأن حال المرأة في الغالب الاستتار والمعاشرة اهـ وفي الذخيرة ذكر شيخ الإسلام أن الفاسق لا يكون كفؤا للعدل عند أبي حنيفة وعن أبي يوسف أن الذي يسكر إن كان يستر ذلك ولا يخرج سكران كان كفؤا لامرأة صالحة من أهل البيوتات وإن كان يعلن ذلك فلا قيل وعليه الفتوى اهـ قلت والحاصل أن المفهوم من كلامهم اعتبار صلاح الكل وأن من اقتصر على صلاحها أو صلاح آبائها نظر إلى الغالب من أن صلاح الولد والوالد متلازمان فعلى هذا فالفاسق لا يكون كفؤا لصالحة بنت صالح بل يكون كفؤا للفاسقة بنت فاسق وكذا الفاسقة بنت صالح كما نقله في اليعقوبية فليس لأبيها حق الاعتراض لأن ما يلحقه من العار ببنته أكثر من العار بصهره وأما إذا كانت صالحة بنت فاسق فزوجت نفسها من فاسق فليس لأبيها حق الاعتراض لأنه مثله وهي قد رضيت به وأما إذا كانت ...

وأما مرتد أسلم وسكت عنه لمن لم يرتد وأما الكفاءة بين الذميين فلا تعتبر إلا لفتنة (و) تعتبر في العرب والعجم (ديانة) أي تقوى فليس فاسق كفؤا لصالحة أو فاسقة

أكفاء لبعض والعرب بعضهم أكفاء لبعض وأما أكفاء لقريش ومن كان له من الموالي أبوان أو
ثلاثة في الإسلام فبعضهم أكفاء لبعض ولا يكونون أكفاء للعرب اهـ والحاصل أنه كما لا يعتبر التفاوت في
قريش حتى أن أدناهم أي غير بني هاشم أكفاء لغيرهم منهم وكذلك في بقية العرب بلا استثناء ويؤخذ منه أن
من كانت أمها علوية مثلا وأبوها عجمي يكون العجمي كفؤا لها وإن كان لها شرف ما لأن النسب للآباء
ولهذا جاز دفع الزكاة إليها فلا يعتبر التفاوت بينهما من جهة شرف الأم ولم أر من صرح بهذا والله أعلم (قوله
وهذا في العرب) أي اعتبار النسب إنما يكون في العرب فلا يعتبر فيهم الإسلام كما في المحيط والنهاية
وغيرهما ولا الديانة كما في الفتح ولا الحرفة كما في المعراج لأن العرب لا يتخذون هذه الصنائع حرفا وأما
الباقي أي الحرية والمال فالظاهر من عباراتهم أنه معتبر فيهم كما سيأتي لكن فيه كلام سنذكره في موضعه
(قوله وأما في العجم) المراد بهم من لم ينتسب إلى إحدى قبائل العرب ويسمون الموالي والعتقاء كما مر وعامة
أهل الأمصار والقرى في زماننا منهم سواء تكلموا بالعربية أو غيرها إلا من كان له منهم نسب معروف
كالمنتسبين إلى أحد الخلفاء الأربعة أو إلى الأنصار ونحوهم (قوله فتعتبر حرية وإسلاما) أفاد أن الإسلام
لا يكون معتبرا في حق العرب كما اتفق عليه أبو حنيفة وصاحباه لأنهم لا يتفاخرون به وإنما يتفاخرون
بالنسب فعربي له أب كافر يكون كفؤا لعربية لها آباء في الإسلام وأما الحرية فهي لازمة للعرب لأنه
لا يجوز استرقاقهم ثم الإسلام معتبر في العرب بالنظر إلى نفس الزوج لا إلى أبيه وجده وعلى هذا فالنسب
معتبر في العرب فقط وإسلام الأب والجد في العجم فقط والحرية في العرب والعجم وكذا الإسلام نفس الزوج
هذا حاصل ما في البحر (قوله لمن أبوها مسلم) راجع إلى قوله مسلم بنفسه ح (قوله أو حر أو معتق) كل
منهما راجع لقوله أو معتق ح (قوله وأمها حرة الأصل) لأن الزوج المعتق فيه أثر الرق وهو الولاء والمرأة
لما كانت أمها حرة الأصل كانت هي حرة الأصل بحر عن التجنيس أما لو كانت أمها رقيقة فهي تتبع
لأمها في الرق فيكون المعتق كفؤا لها بخلاف ما لو كانت أمها معتقة لأن لها أبا في الحرية لقوله في البحر
والحرية نظير الإسلام أفاده ط (قوله لذات أبوين) أي في الإسلام والحرية ط (قوله وأبوان فيهما
كالآباء) أي فمن له أب وجد في الإسلام أو الحرية كفء لمن له آباء قال في فتح القدير وألحق أبو يوسف
الواحد بالمثنى كما هو مذهبه في التعريف أي في الشهادات والدعاوى وقيل كان أبو يوسف إنما قال ذلك في
موضع لا يعد كفر الجد عيبا بعد أن كان الأب مسلما وهما قالاه في موضع يعد عيبا والدليل على ذلك أنهم قالوا
جميعا إن ذلك ليس عيبا في حق العرب لأنهم لا يعيرون في ذلك وهذا حسن وبه يتفق الخلاف اهـ وتبعه في
البحر (قوله ولا يبعد الخ) ظاهره أنه قاله تفقها وقد رأيته في الذخيرة ونصه ذكر أن معتق الرجل يسلم
والمرأة معتقة أنه كفء لها اهـ ووجهه أنه إذا أسلم وهو حر وهي معتقة مسلمة يكون فيه أثر الكفر وفيها
أثر الرق وهما نقصان وفيه شرف حرية الأصل وفيها شرف إسلام الأصل وهما كاملان فتساويا بقي ما لو
كان بالعكس بأن أسلمت المرأة وعتق الرجل فالظاهر أن الحكم كذلك بشرط أن لا يكون إسلامه طارئا وإلا
ففيه أثر الكفر وأثر الرق معا فلا يكون كفؤا لأن فيها أثر الكفر فقط تأمل (قوله وأما معتق الوضيع الخ) عزاه
في البحر إلى المجتبى ومثله في البدائع قال حتى لا يكون مولى العرب كفؤا لمولاة بني هاشم حتى لو زوجت مولاة
بني هاشم نفسها من مولى العرب كان لمعتقها حق الاعتراض لأن الولاء بمنزلة النسب قال النبي صلى الله عليه
وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب اهـ ومثله في الذخيرة وذكر الشارح في كتاب الولاء الكفاءة تعتبر في ولاء
العتاقة فمعتقة التاجر كفء لمعتق العطار دون الدباغ اهـ ويشكل عليه ما ذكر في البدائع أيضا قبيل
ما قدمناه حيث قال وموالي العرب أكفاء لموالي قريش لعموم قوله صلى الله عليه وسلم والموالي بعضهم
أكفاء لبعض اهـ فتأمل * (تنبيه) * مولى الموالاة لا يكافئ مولاة العتاقة قال في الذخيرة روى المعلى عن
أبي يوسف أن من أسلم على يدي إنسان لا يكون كفؤا لموالي العتاقة وفي شرح الطحاوي معتقة أشرف القوم

وهذا في العرب (و) أما
في العجم فتعتبر (حرية
وإسلاما) فمسلم بنفسه
أو معتق غير كفء لمن أبوها
مسلم أو حر أو معتق وأمها
حرة الأصل ومن أبوه مسلم
أو حر غير كفء لذات أبوين
(وأبوان فيهما كالآباء)
لتمام النسب بالجد وفي
الفتح ولا يبعد مكافأة مسلم
بنفسه لمعتق بنفسه وأما
معتق الوضيع فلا يكافئ
معتقة الشريف

له اهـ فليتأمل (قوله لبزاز) قال في القاموس البز الثياب أو متاع البيت من الثياب ونحوها وبائعه البزاز وحرفته البزازة اهـ ط (قوله ولا هما لعالم وقاض) قال في البحر وفي النهاية [illegible] الناس والحجام والحائك والحارس والسائس والراعي والقيم أي الدلاك في الحمام ليس بكفء لبنت الخياط ولا الخياط لبنت البزاز والتاجر ولا هما لبنت عالم وقاض والحائك ليس بكفء لبنت الدهقان وإن كانت فقيرة وقيل هو كفء اهـ وقد غلب اسم الدهقان على ذي العقار الكثير في العرب اهـ قلت والظاهر أن شعوا لبنات ما لم يكن أستاذا يتقبل الأعمال وله أجراء فحينئذ يكون كفؤا لبنت البزاز والتاجر في زماننا كما يعلم من كلام الفتح المار لا يعد في العرف دلالة فتأمل وما في شرح الملتقى عن الكافي من أن الخياط ليس بكفء للبزاز والعطار فالظاهر أن المراد به من يعمل الخياطة أو العطارة بيده أما لو كان أستاذا له أجراء أو غير ذلك يأتون بها في حانوته فليس في زماننا أنقص من البزاز والعطار قال ط وأطلقوا في العالم والقاضي ولم يقيدوا العالم بذي العمل ولا القاضي بعدم قبول الرشوة والظاهر التقييد لأن الفاسق [illegible] والعالم [illegible] العامل ولينظر اهـ قلت ولعلهم أطلقوا ذلك لما مر من ذكرهم الكفاءة في الديانة فالظاهر حينئذ أن العالم والقاضي الفاسقين لا يكونان كفأين لصالحة بنت صالح لأن شرف الصلاح فوق شرف العلم والقضاء مع الفسق (قوله أخس من الكل) أي وإن كان ذا مروءة وأموال كثيرة لأنه من [illegible] الظلم [illegible] والجمل [illegible] ظلمهم أكثر كما نقله في شرح الملتقى وفي النهر عن البزازية ... [illegible] ... الطائفة الذين يعرفون بالسرابية اهـ قال ومفهوم التقييد بالاتباع أن المتبوع كالأمير ونحوه كفء لأنه أشرف من التاجر عرفا كما سيذكره الشارح بعد ما يأتي الشارح عن البحر وقد علمت أن المدار على العرف وهو مقيد بما إذا كان أمير أكثر ماله وكان ذا مال ومروءة [illegible] ولا شك أن المرأة لا تتعير به في العرف كتعيرها بالتابع وحاله ... [illegible] لأنه من [illegible] الظلم [illegible] الفسق وقد [illegible] نحاسته في بيته ولو كافرا وإن كان فاسقا [illegible] الناس أو [illegible] أو تابعا كما أموال الناس لأن المدار على العرف والتعيير في الديانة [illegible] في الديانة لأنها من أحكام الآخرة فلا يبنى عليها أحكام الدنيا [illegible] يؤيد ما قلناه الدليل من الماء على أحكام الآخرة [illegible] الإيمان [illegible] الفاسق الزوج [illegible] ولعل ما نقله من الخيط من أن تابع الظالم أخس من الكل [illegible] في العالم والتقوى دون زماننا الغالب فيه الفسق [illegible] والله أعلم (قوله أما الطائفة) أي في الأوقاف نهر (قوله في العرف) لأنه [illegible] (قوله له عمر دينه) أي عرفا كبوابا ونحوه [illegible] (قوله مدرس) أي في علم شرعي (قوله أو ناظر) أي [illegible] الآن [illegible] وقد يكون [illegible] الوقف وصرفه في المنكرات وكيف يكون كفؤا [illegible] بالناظر [illegible] المروءة [illegible] مسجد بخلاف ناظر [illegible] أهلي بشرط الواقف [illegible] (قوله [illegible] الأمير) لا يخفى أن تخصيص بنت الأمير بالذكر للمبالغة أي يكون كفؤا لبنت التاجر بالأولى [illegible] أن الأمير أشرف من التاجر [illegible] العرف [illegible] (قوله [illegible] العقد) قلت يرد عليه ما في الخير [illegible] تزوج امرأة [illegible] الطلاق [illegible] ولو [illegible] بالرق [illegible] النكاح اهـ وقد [illegible] إلى وقت الطلاق كان عدم الكفاءة موجودا وقت العقد لأنها [illegible] الكفاءة [illegible] العبرة لوقت العقد وأما [illegible] الإقرار ولأن إقرارها يقتصر [illegible] الإقرار [illegible] حجة قاصرة على المقر (قوله ثم [illegible]) الأولى أن يقول ثم زالت كفاءته لأن [illegible] يقابل [illegible]

لبزاز وتاجر ولا هما لعالم وقاض وأما أتباع الظلمة وأخس من الكل وأما الطائفة [illegible] لهما [illegible] [illegible] أو ناظر [illegible] الأمير [illegible] (و) الكفاءة (اعتبارها [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible] كفؤا [illegible]

فزوجها أبوها من فاسق فإن كان عالما بالفسق صح العقد ولا خيار لها إذا كبرت لأن الأب له ذلك ما لم يكن ماجنا كما مر في الباب السابق وأما إذا كان الأب ظانا الزوج صالحا فلا يصح قال في البزازية زوج بنته من رجل ظنه صالحا لا يشرب مسكرا فإذا هو مدمن فقالت بعد الكبر لا أرضى بالنكاح إن لم يكن أبوها يشرب المسكر ولا عرف به وغلبة أهل بيتها مصلحون فالنكاح باطل بالاتفاق اهـ فاغتنم هذا التحرير فإنه مفرد (قوله بنت صالح) نعت لكل من قوله صالحة وفاسقة وأفرده لعطفه بأو ورجع إلى أن المعتبر صلاح الآباء فقط وأنه لا عبرة بفسقها بعد كونها من بنات الصالحين وهذا هو الذي نقلناه عن النهر وفهم منه هو خلاف ما نقلناه عن اليعقوبية (قوله معلنا كان أولا) أما إذا كان معلنا فظاهر وأما غير المعلن فهو بأن يشهد عليه أنه فعل كذا من المفسقات وهو لا يجهر به فرق بينه وبين باب الأولياء ط (قوله على الظاهر) هذا استظهار من صاحب النهر لا كما توهمه من أنه ظاهر الرواية فإنه قد صرح في الخانية عن السرخسي بأنه لم ينقل عن أبي حنيفة في ظاهر الرواية في هذا شيء والصحيح عنده أن الفسق لا يمنع الكفاءة اهـ وقدمنا أن تصحيح الهداية معارض لهذا التصحيح (قوله ومالا) أي في حق العرب والعجم كما صرح به في الجوهرة لأن التفاخر بالمال أكثر من التفاخر بغيره عادة وخصوصا في زماننا هذا بدائع (قوله بأن يقدر على المعجل الخ) أي على ما تعارفوا تعجيله من المهر وإن كان كله حالا فتح فلا تشترط القدرة على الكل ولا أن يساويها في الغنى في ظاهر الرواية وهو الصحيح زيلعي ولو صبيا فهو غني بغنى أبيه أو أمه أو جده كما يأتي وشمل ما لو كان عليه دين بقدر المهر فإنه كفء لأن له أن يقضي أي الدينين شاء كما في الولوالجية ولو كانت فقيرة بنت فقراء كما صرح به في الذخيرة معللا بأن المهر والنفقة عليه فيعتبر هذا الوصف في حقه ومالو كان ذا جاه كالسلطان والعالم قال الزيلعي وقيل يكون كفؤا وإن لم يملك إلا النفقة لأن الخلل ينجبر به ومن ثم قالوا الفقيه العجمي كفء للعربي الجاهل (قوله ونفقة شهر) صححه في التجنيس وصحح في المجتبى الاكتفاء بالقدرة عليها بالكسب فقد اختلف التصحيح واستظهر في البحر الثاني ووفق في النهر بينهما بما ذكره الشارح وقال إنه أشار إليه في الخانية (قوله لو تطيق الجماع) وإن صغيرة لا تطيقه فهو كفء وإن لم يقدر على النفقة لأنه لا نفقة لها اهـ ومثله في الجوهرة (قوله وحرفة) ذكر الكرخي أن الكفاءة فيها معتبرة عند أبي يوسف وأن أبا حنيفة بنى الأمر فيها على عادة العرب أن مواليهم يعملون هذه الأعمال لا يقصدون بها الحرف فلا يعيرون بها وأجاب أبو يوسف على عادة أهل البلاد وأنهم يتخذون ذلك حرفة فيعيرون بالدنيء منها فلا يكون بينهما خلاف في الحقيقة بدائع وعلى هذا لو كان من العرب من أهل البلاد من يحترف بنفسه تعتبر فيهم الكفاءة فيها وحينئذ فتكون معتبرة بين العرب والعجم (قوله فمثل حائك الخ) قال في الملتقى وشرحه فالحائك أو حجام أو كناس أو دباغ أو حلاق أو بيطار أو حداد أو صفار غير كفء لسائر الحرف كعطار أو بزاز أو صراف وفيه إشارة إلى أن الحرف جنسان ليس أحدهما كفؤا للآخر لكن أفراد كل منهما كفء لبعضها وبه يفتى زاهدي اهـ أي أن الحرف إذا تباعدت لا تكون أفراد إحداها كفؤا لأفراد الأخرى بل أفراد كل واحدة أكفاء بعضهم لبعض وأفاد كما في البحر أنه لا يلزم اتحادهما في الحرفة بل التقارب كاف فالحائك كفء للحجام والدباغ كفء للكناس والصفار كفء للحداد والعطار كفء للبزاز قال الحلواني وعليه الفتوى وفي الفتح أن الموجب هو استنقاص أهل العرف فيدور معه وعلى هذا ينبغي أن يكون الحائك كفؤا للعطار بالإسكندرية لما هناك من حسن اعتبارها وعدم عدها نقصا البتة اللهم إلا أن يقترن بها خساسة غيرها اهـ فأفاد أن الحرفة إذا تفاوتت أو تقاربت تعتبر اعتبار التكافؤ من بقية الجهات فالعطار العجمي غير كفء لعطار أو بزاز عربي أو عالم بقي النظر في نحو دباغ أو حلاق عربي هل يكون كفؤا لعطار أو بزاز عجمي والذي يظهر لي أن شرف النسب أو العلم يجبر نقص الحرفة بل يفوق سائر الحرف فلا يكون نحو العطار العجمي الجاهل كفؤا لنحو حلاق عربي أو عالم ويؤيده ما في الفتح أنه روي عن أبي يوسف أن الذي أسلم بنفسه أو عتق إذا أحرز من الفضائل ما يقابل نسب الآخر كان كفؤا

بنت صالح معلنا كان أولا على الظاهر نهر (ومالا) بأن يقدر على المعجل ونفقة شهر لو غير محترف وإلا فإن كان يكتسب كل يوم كفايتها لو تطيق الجماع (وحرفة) فمثل حائك غير كفء لمثل خياط ولا خياط

وإن كان في مذهب أبي حنيفة لا يصح العقد إذا كانت بكرا لإجبار وليها لأنا نحكم بالاعتقاد عند عقدهما
مذهبهما قال في البزازية وسئل أي شيخ الإسلام عن بكر بالغة شافعية زوجت نفسها من حنفي بلا رضا الأب هل يصح أجاب نعم وإن كانا شافعيين لا لعدم الصحة لأنه لا يجوز لهما الأخذ بمذهبنا لعدم الاعتقاد لما
أنه خطأ يحتمل الصواب وإن سئلنا عن مذهب الشافعي في ذلك نجيب بجوازه اه وقوله لعدم الاعتقاد بالنظر
على القول بأن العامي له مذهب فقلد الأصل ليعتقد أن مذهبه صواب والمقرر خلافه وأوضحناه في
صدر الكتاب ثم لا يخفى بما ذكرناه أنه لا مناسبة لذكر هذا الفرع في الكفاءة تأمل (قوله القروي)
بفتح القاف نسبة إلى القرية (قوله ولا عبرة بالبلد) أي بعد وجود ما مر من أنواع الكفاءة قال في البحر
فالتاجر في القرى كفء لبنت التاجر في المصر للتقارب (قوله كما لا عبرة بالجمال) لكن النصيحة أن يراعي
الأولياء المجانسة في الحسن والجمال هندية عن التاترخانية (قوله ولا بالعقل) قال في البحر في شرح
المجمع وأما العقل فلا رواية فيه عن أصحابنا المتقدمين واختلف فيه المتأخرون اه أي في أنه هل يعتبر في
الكفاءة أم لا (قوله ولا بعيوب الخ) أي ولا يعتبر في الكفاءة السلامة من العيوب التي يفسخ بها البيع
كالجذام والجنون والبرص والبخر والدفر بحر (قوله خلافا للشافعي) راجع إلى الثلاثة الأول إذا كان
بحال لا تطيق المقام معه إلا أن التفريق أو الفسخ للزوجة لا للولي كما في الفتح (قوله ليس كفأ للعاقلة) قال
في النهر لأنه يفوت مقاصد النكاح فكان أشد من الفقر ودناءة الحرفة وينبغي اعتماده لأن الناس يعيرون
بتزويج المجنون أكثر من ذي الحرفة الدنيئة (قوله أو أمه أو جده) عزاه في النهر إلى المحيط وزاد في الفتح
الجد لكن وجه اعتباره كون الغني أي بسبب ما ذكر من العادة في المهر وهذا إنما في الأم والجد أما
الجدة فلم تجر العادة بتحملها وإن وجد في بعض البلدان أيضا تأمل (قوله تأمل) أي بعد حصول المهر مالا (قوله
لأن العادة الخ) مقتضاه أنه لو جرت العادة بتحمل النفقة أيضا عن الابن الصغير في زماننا أن يكون كفؤا قال
في زماننا تحملها عن ابنه الكبير الذي في عياله والظاهر أنه يكون كفؤا بذلك لأن المقصود وجود النفقة من
جهة الزوج حالا أو كسبا أو غيره ويؤيده أن المتبادر من كلام الهداية وغيرها أن الكلام في مطلق الزوج
صغيرا أو كبيرا فإنه قال وعن أبي يوسف أنه اعتبر القدرة على النفقة دون المهر لأنه تجري المساهلة في المهر
ويعد المرء قادرا عليه بيسار أبيه اه ومراده في البدائع أن ظاهر الرواية عدم الفرق بين النفقة والمهر لكن
ما مشى عليه المصنف تبعا للبحر تصحيح عن المنتقى ومقتضى تصحيح ما في أن الكبير كذلك ووجهه
أن السبعي ... أيضا في باب ... كأنه خلاف ... إذا كان ... بجريان العادة بتحمل الأب
لا يظهر الفرق بينه ولا بين المهر والنفقة فيما يظهر ويعلم حكم ذلك والله تعالى أعلم (قوله بأقل الخ) أي
بحيث لا يتغابن فيه وقدمنا الكلام عليه في الباب السابق (قوله فللولي العصبة) أي لا لغيره من الأقارب ولا
القاضي لو كانت صغيرة كما في الذخيرة نهر والذي في الزيلعي عن البحر أن الأب ... إذا زوجت نفسها بأقل من
مهر مثلها ليس للقاضي الاعتراض لأنه إنما يجري في المال لا في النفس اه نهر قلت لكن في الظهيرية
إن لم يدخل بها الزوج قيل له أتم مهر مثلها فإن رضي وإلا فرق بينهما وإن دخل بها فكذلك ولا يفرق بينهما
لأن التفريق كان للنقصان عن مهر المثل وقد انعدم حين قضي لها بمهر مثلها بالدخول اه (قوله
الاعتراض) أفاد أن العقد صحيح وتقدم أنه لو تزوجت غير كفء فاختار للفتوى رواية الحسن أنه لا يصح
العقد ولم أر من ذكر مثل هذه الرواية هنا ومقتضاه أنه لا فرق في صحة العقد ... ووجهه أنه يمكن
الاستدراك هنا بإتمام مهر المثل بخلاف عدم الكفاءة والله تعالى أعلم (قوله أو يفرق القاضي) في الهندية
عن السراج ولا تكون هذه الفرقة إلا عند القاضي وما لم يقض القاضي بالفرقة بينهما فحكم الطلاق
والظهار والإيلاء والميراث باق اه (قوله دفعا للعار) أشار إلى الجواب عن قولهما ليس للولي الاعتراض لأن
ما زاد على عشرة دراهم حقها ومن أسقط حقه لا يعترض عليه ولأبي حنيفة أن الأولياء يفتخرون بغلاء المهور

(والقروي كفء للمدني) ولا عبرة بالبلد كما لا عبرة بالجمال عناية ولا بالعقل ولا بعيوب يفسخ بها البيع خلافا للشافعي لكن في النهر عن المرغيناني أن المجنون ليس كفأ للعاقلة (وكذا الصبي كفء بغنى أبيه) أو أمه أو جده بزازية (بالنسبة إلى المهر) يعني المعجل (لا) بالنسبة إلى (النفقة) لأن العادة أن الآباء يتحملون عن الأبناء المهر لا النفقة ذخيرة (ولو نكحت بأقل من مهرها فللولي) العصبة (الاعتراض حتى يتم) مهر مثلها (أو يفرق) القاضي بينهما دفعا للعار (ولو طلقها) الزوج (قبل تفريق الولي قبل الدخول

ما يعتبر في الكفاءة ط (قوله وأما لو كان دباغا الخ) هذا فرعه صاحب البحر على ما تقدم بأنه ينبغي أن يكون كفؤا ثم استدرك عليه بأن الفتح قد أفاد أن الصنعة وإن أمكن تركها يبقى عارها ووفق في النهر بقوله ولو قيل إنه إن بقي عارها لم يكن كفؤا وإن تناسى أمرها لتقادم زمانها كان كفؤا لكان حسنا اهـ (قوله لكن في النهر الخ) حيث قال ودل كلامه على أن غير العربي لا يكافئ العربي وإن كان حسيبا لكن في جامع قاضي خان قالوا الحسيب يكون كفؤا للنسيب فالعالم العجمي يكون كفؤا للجاهل العربي والعلوية لأن شرف العلم فوق شرف النسب وارتضاه في فتح القدير وجزم به البزازي وزاد والعالم الفقير يكون كفؤا للغني الجاهل والوجه فيه ظاهر لأن شرف العلم فوق شرف النسب فشرف المال أولى أما الحسب فقد يراد به المنصب والجاه كما فسره به في المحيط عن صدر الإسلام وهذا ليس كفؤا للعربية كما في الينابيع اهـ كلام النهر ملخصا أقول حيث كان ما في الينابيع من تصحيح عدم كفاءة الحسيب للعربية مبنيا على تفسير الحسيب بذي المنصب والجاه لم يصح ما ذكره المصنف من تصحيح عدم الكفاءة في العالم وعزوه في شرحه إلى الينابيع وذكر الخير الرملي عن مجمع الفتاوى العالم يكون كفؤا للعلوية لأن شرف الحسب أقوى من شرف النسب وعن هذا قيل إن عائشة أفضل من فاطمة لأن لعائشة شرف العلم كذا في المحيط وذكر أيضا أنه جزم به في المحيط والبزازية والفيض وجامع الفتاوى وصاحب الدرر ثم نقل عبارة المصنف هنا ثم قال فتحرر أن فيه اختلافا ولكن حيث صح أن ظاهر الرواية أنه لا يكافئها فهو المذهب خصوصا وقد نص في الينابيع أنه الأصح اهـ أقول قد علمت أن ما صححه في الينابيع غير ما مشى عليه المصنف وأما ما ذكره من ظاهر الرواية فقد تبع فيه البحر وقول الشارح وادعى في البحر الخ يفيد أن كونه ظاهر الرواية مجرد دعوى لا دليل عليها وهي قولهم في المتون وغيرها والعرب أكفاء أي فلا يكافئهم غيرهم ولا يخفى أن هذا وإن كان ظاهره الإطلاق ولكن قيده المشايخ بغير العالم وكم له من نظير فإن من شأن مشايخ المذهب إفادة قيود وشرائط لعبارات مطلقة استنباطا من قواعد كلية أو مسائل فرعية أو أدلة نقلية وهنا كذلك فقد ذكر في آخر الفتاوى الخيرية في قرشي جاهل تقدم في المجلس على عالم أنه يحرم عليه إذ كتب العلماء طافحة بتقدم العالم على القرشي ولم يفرق سبحانه بين القرشي وغيره في قوله هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون إلى آخر ما أطال به فراجعه فحيث كان شرف العلم أقوى من شرف النسب بدلالة الآية وتصريحهم بذلك اقتضى تقييد ما أطلقوه هنا اعتمادا على فهمه من محل آخر فلم يكن ما ذكره المشايخ مخالفا لظاهر الرواية فكيف يصح لأحد أن يقول إن مثل أبي حنيفة أو الحسن البصري وغيرهما ممن ليس عربيا أنه لا يكون كفؤا لبنت قرشي جاهل أو لبنت عربي بوال على عقبيه فلا جرم أن جزم بما قاله المشايخ صاحب المحيط وغيره كما علمت وارتضاه المحقق ابن الهمام وصاحب النهر وتبعهم الشارح فافهم والله سبحانه أعلم (قوله ولذا قيل الخ) أي لكون شرف العلم أقوى قيل إن عائشة أفضل لكثرة علمها وظاهره أنه لا يقال إن فاطمة أفضل من جهة النسب لأن الكلام مسوق لبيان أن شرف العلم أقوى من شرف النسب لكن قد يقال باختصاص فاطمة رضي الله عنها من ذلك لتحقق البضعية فيها بلا واسطة ولذا قال الإمام مالك إنها بضعة منه صلى الله عليه وسلم ولا أفضل على بضعته أحدا ولا يلزم من هذا الإطلاق أنها أفضل وإلا لزم تفضيل سائر بناته صلى الله عليه وسلم على عائشة بل على الخلفاء الأربع وهو خلاف الإجماع كما بسطه ابن حجر في الفتاوى الحديثية وحينئذ فما نقل عن أكثر العلماء من تفضيل عائشة محمول على بعض الجهات كالعلم وكونها في الجنة مع النبي صلى الله عليه وسلم وفاطمة مع علي رضي الله عنهما ولهذا قال في بدء الأمالي

وللصديقة الرجحان فاعلم * على الزهراء في بعض الخلال

وقيل إن فاطمة أفضل وحكي ارجاعه إلى الأول وقيل بالتوقف لتعارض الأدلة واختاره الأستروشني من الحنفية وبعض الشافعية كما أوضحه منلا علي القاري في شرح الفقه الأكبر وشرح بدء الأمالي (قوله والحنفي كفء لبنت الشافعي الخ) المراد بالكفاءة هنا صحة العقد يعني لو زوج حنفي بنت شافعي نحكم بصحة العقد

وأما لو كان دباغا فصار تاجرا فإن بقي عارها لم يكن كفؤا وإلا لا نهر بحثا (والعجمي لا يكون كفؤا للعربية ولو) كان العجمي (عالما) أو سلطانا (وهو الأصح) فتح عن الينابيع وادعى في البحر أنه ظاهر الرواية وأقره المصنف لكن في النهر أن فسر الحسيب بذي المنصب والجاه فغير كفء للعلوية كما في الينابيع وإن بالعالم فكفء لأن شرف العلم أقوى من شرف النسب والمال كما جزم به البزازي وارتضاه الكمال وغيره والوجه فيه ظاهر ولذا قيل إن عائشة أفضل من فاطمة رضي الله عنهما ذكره القهستاني والحنفي كفء لبنت الشافعي وفي سلطان من مذهبه أجنبيا إذ هذا كما بسطه المصنف معزيا لجواهر الفتاوى

زوجه [illegible] ولا يبطل التوكيل بهما [illegible] (قوله [illegible]) تعليل [illegible] الهداية [illegible] لا [illegible]
[illegible] لا [illegible] بالهالة ولا الا [illegible] التقرير [illegible]
اه (قوله وله أن يجيزهما أو أحدهما) [illegible]
[illegible] عدم الاجازة [illegible] (قوله [illegible])
ط (قوله الا اذا قال الخ) [illegible] أمره بامرأتين في عقد [illegible] الاول [illegible]
الامرأتين في عقدة [illegible] اه أي لا [illegible] في عقدتين [illegible]
[illegible] قوله في عقدة [illegible] وهو المفهوم من كلام الشارح وفي [illegible] أمره بامرأتين في عقدة
[illegible] في عقدتين [illegible] امرأتين الا في عقد [illegible]
الاول [illegible] الجمع ولم [illegible] التفرد [illegible]
الثاني [illegible] والظاهر
أن [illegible] امرأتين [illegible] وقف [illegible]
في كلام الشارح وهي [illegible] الامرأتين في [illegible] المفهوم [illegible] (قوله على
قبول غائب) أي [illegible] على قبول [illegible] الا [illegible] على
قبول [illegible] العاقد [illegible] كلام [illegible] الاول [illegible]
[illegible] (قوله في سائر
العقود) قال المصنف [illegible] وله [illegible] و [illegible]
الاختصاص بالنكاح وليس كذلك (قوله [illegible]) [illegible]
بالايجاب [illegible] الاحرام بالاحرام [illegible]
توقف على الاجازة ط (قوله [illegible] الاجازة) [illegible] العقد الباطل
لايجاب ط (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] القبول [illegible]
[illegible] كلام الهداية [illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible] العقد لان الشاهد يتحمل الشهادة العادية اه وقد [illegible] على [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
للعارض [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
[illegible] الآخر
[illegible]
على قبول الغائب [illegible] اتفاقا [illegible]
عقلية وهي [illegible] (قوله وان تكلم بكلامين) أي [illegible]
[illegible] المفهوم وهو أن [illegible] طرفي النكاح [illegible]
كان [illegible] سواء تكلم بكلام واحد أو بكلامين [illegible] الهداية وشرح الكافي
من أنه انما يبطل [illegible] تكلم بكلام واحد [illegible] بكلامين فانه لا يبطل بل يتوقف على قبول
الغائب اتفاقا ورده في [illegible] كلام أصحاب المذهب وانما المنقول

للجملة فقوله ان يجيزهما
أو [illegible] عقدتين
[illegible] الاول ويوقف الثاني
وله أمره بامرأتين في
عقدة [illegible] واحدة أو
[illegible]
الا اذا قال [illegible]
امرأتين في عقدة أو في
عقدتين [illegible] (ولا
يتوقف الايجاب على قبول
غائب [illegible] في سائر
العقود) من نكاح وبيع
وغيرهما بل يبطل الايجاب
ولا تلحقه الاجازة [illegible]
(ويتولى طرفي النكاح
واحد) [illegible] مقام
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
(ليس) [illegible] الواحد
([illegible]) ولو (من جانب
وان تكلم بكلامين [illegible]
الراجح

و يعتبرون بقدر ان افاده الشارح. كفاية بحر والمتون على قول الامام (قوله فلها نصف المسمى) أي وليس لهم
طلب التكميل لانه بقاء النكاح وقد زال (قوله فلا مهر لها) لان الفرقة جاءت من قبل من له الحق وهي
فسخ ط عن شرح الملتقى (قوله فلها المسمى) هذا في غير السفيه ومثله التفريق بعد الدخول ولزمه مهر
المثل ح ط (قوله لانتهاء النكاح بالموت) فلا يمكن الولي طلب الفسخ فلا يلزم الاتمام لانه انما يلزمه الزوج
لوقف الفسخ وقد زال النكاح بالموت ط (قوله أمره بتزويج الخ) شروع في بعض مسائل الوكيل
والفضولي وذكرها في باب الولي لان الوكالة نوع من الولاية لنفاذ تصرفه على الموكل ولهذا عقد الفضولي
بالاجازة يعطى فيه حكم الوكيل وعقد الاثنين الكل وغيره مفصلا على حدة واعلم انه لا تشترط الشهادة على الوكالة
بالنكاح بل على عقد الوكيل وانما ينبغي أن يشهد على الوكالة اذا خيف جحد الموكل اياها فتح (قوله
تزويج امرأة) أي منكرة وأتى بها ... وأطلق في الامة فشمل المكاتبة وأم الولد وشرط أن لا تكون
للوكيل التهمة ولو كانت عمياء أو مقعدة أو معتوهة أو مفلوجة أو مجنونة خلافا لهما أو صغيرة لا تجامع اتفاقا
وقيل على الخلاف فتح زاد في البحر أو كتابية أو من حلف بطلاقها أو آلى منها أو في عدة الموكل أو بغبن فاحش
في المهر (قوله جاز) في بعض النسخ نفذ وهي أحسن لان الكلام في النفاذ لا في الجواز ح (قوله وقالا
لا يصح) أي لا ينفذ كما مر والاولى التعبير بلا ينفذ لما علمت أنه موقوف ووجه قول الامام أن هذا رجوع الى
اطلاق اللفظ وعدم التهمة ووجه قولهما أن المطلق ينصرف الى المتعارف وهو التزوج بالأكفاء وجوابه
أن العرف مشترك فتزوج الاكفاء وغيرهن وتمامه في الفتح (قوله وهو استحسان) قال في الهداية
وذكر في الوكالة أن اعتبار الكفاءة في هذا استحسان عندهما لان كل أحد لا يعجز عن التزوج بمطلق
الزوجة فكانت الاستعانة في التزوج بالكفء اهـ قال في البحر وفيه اشارة الى اختيار قولهما لان
الاستحسان مقدم على غيره الا في المسائل المعلومة والحق أن قول الامام ليس قياسا لانه أخذ بنفس اللفظ
المنصوص عليه فكان الشارح أي الاستحسان أولى اهـ والمراد باللفظ المنصوص لفظ الموكل (قوله بأمة
الصغيرة) ولو كبيرة ورضيها الابن ... ولو زوجه أمة ... الكبيرة ورضاها جاز اتفاقا بحر
ومثله في الذخيرة (قوله أو موليته) بتشديد الياء المثناة اسم مفعول أي التي هي مولى عليها من جهته أي له
عليها الولاية وهذا عند الصاحبين ... وذلك كبنت أخيه الصغيرة (قوله كلو أمره بمعينة) مثال لقول المتن
امرأة بالتنكير ومثله الوصي المولى ... فلو زوجه أكثر فدخل بها غير عالم فهو على خياره فان فارقها فلها
الأقل من المسمى ومهر المثل ولو هي الموكلة ... قال الزوج ولو بعد الدخول ...
... ثم الموكل ... ردت فلها مهر المثل بالغا ما بلغ
ولا نفقة عدة لها ... أن الدخول حصل في نكاح موقوف فيوجب مهر المثل دون نفقة العدة وان
كذب الزوج فالقول لها مع يمينها فان ردت بقي الجواب بحاله ... الاحتياط في هذا أنه ربما يحصل لها
ولد ... جاز ويجب الولد ويكون القول ... النكاح فقط قال في البزازية هذا
اذا ذكر المهر ... أكثر من مهر المثل ... أو زوجها بأقل منه كذلك
... لكن للاولياء حق الاعتراض في جانب المرأة ... اهـ وانظر ما قدمناه
في باب الولي (قوله لم يجز اتفاقا) لان الكفاءة معتبرة في حقها فلو كان كفؤا الا أنه أعمى أو مقعد أو صبي أو
معتوه فهو جائز وكذا لو كان خصيا أو عنينا وان كان لها حق التفريق بعد ذلك بحر ثم قال ولو زوجها من
أبيه أو ابنه لم يجز عنده وفي كل موضع لا ينفذ فعل الوكيل فالعقد موقوف على اجازة الموكل وحكم الرسول
كحكم الوكيل في جميع ما ذكرنا وتوكيل المرأة المرأة وغيرها التزويج اذا طلقت وانقضت عدتها صحيح كتوكيله
أن يزوجه المتزوجة فطلقت وانقضت عدتها فزوجه فانه صحيح (قوله بنكاح امرأة) نكرها لانه لو عينها
فزوجه اياها وأخرى لا يكون مخالفا بل يصح عليه في المعينة وفي الثانية وكذا لو أن يزوجه فلانة أو فلانة فجمعهما

مطلب في التوكيل والفضولي في النكاح

(فلها نصف المسمى) ولو فرق الولي بينهما قبل الدخول فلا مهر لها وان بعده فلها المسمى وكذا لو مات أحدهما قبل التفريق فليس للولي المطالبة بالاتمام لانتهاء النكاح بالموت هو المختار للفتوى (أمره بتزويج امرأة فزوجه أمة غيره جاز) وقالا لا وهو استحسان ملتقى تبعا للهداية وفي شرح الطحاوي قولهما أحسن للفتوى واختاره أبو الليث وأقره المصنف وأجمعوا انه لو زوجه بنته الصغيرة أو موليته لم يجز كما لو أمره بمعينة أو بكرة أو أمة فخالف أو امرأة فزوجه ... أو أمرته بتزويجها فزوجها غير كفء لم يجز اتفاقا (ولو زوجه المأمور بنكاح امرأة (امرأتين في عقد واحد لا) ينفذ

الى الاشارة الى البعد ذكر اسم الاشارة أولاً فقد دل المراد من له ولاية التزويج والزوج وظاهره أن هذا التعميم جار في الصغيرة والكبيرة أي تزويج الولي الصغيرة من نفسه وكذا الكبيرة لكن بالاذن وهذا أمر في الكبيرة أما الصغيرة فلا إذ ليس للعم ... فقال أن تزوجها من نفسه ولو لها لولاية أولياء نفسه فلابد من اذنها الكل فينبغي أن يكون قول المصنف وكذا الخ راجعا الى قوله ولو زوجها بأن تعميم الولي دفعا وهذا معنى قول الشارح بخلاف الصغيرة فمراده في التزويج من المال أي في قوله ليس للقاضي تزويج الصغيرة من نفسه الخ لكن مقتضى كلام المصنف عليه ما يأتي من الاشكال آخر وهو أن المطلقة لكم والمطلقات لا يزوجها الصغيرة لا يستعملها لان ولايته الحكم كالمرء هذا لا يظهر في الولي الحق في قرابته المعهودة الى الذكر وان ظهر بالنسبة الى الكبيرة لكنه لا يظهر بالنسبة الى الصغيرة المعتوهة من العم فيأكل غيرها فالاول ... والذي يظهر أن له ولاية تزويج المولاة المعتقة بالقيد ... فتقدم الاول أقرب ... هو الولي الخ فيكون أصيلاً من جانب ووليّاً من جانب ... كان العم ... قوله ... طرفي النكاح واحد ... من جانب ولا يعارضه ... المعتوهة التي هي ... ولا وفي الولي ... كان ... القاضي ... ولا وفي الولي ... ان شهدوا ... الولي كالحاكم أن لا على تزويجها ... لا تقبل شهادته له ... عن الشمس ... القاضي الصغيرة التي هو وليها ... لا يجوز كالوكيل بخلاف سائر الاولياء لان تصرف القاضي حكم ... لا يجوز ... الولي اهـ بقوله بخلاف سائر الاولياء يشمل المولى المعتق وهذا صريح في أنه ليس كالقاضي *(تنبيه)* تقدم أن المعتق آخر العصبات وأن له ولاية التزويج ولو كان امرأة ... ترتيبهم على العصبات ... علمت أنه يزوج الصغيرة ... وكذا لو كان امرأة ... والله تعالى أعلم (قوله من نفسه) ... امرأة ... (قوله فان له ذلك) أي تزويجها ... بشرط أن يعرفها الشهود أو يذكر اسمها واسم أبيها وجدها أو تكون ... الاشارة ... ذلك ... قوله ... في الفتح ... وقد ... بشرط ... فان اسم ... ولا ... لم ... للوكيل الكافي ... أو كان الوكيل ... أو ... الاشارة ... وفيه أن الاول ... والثاني ... زيادة اسم الاشارة وأصلح الشارح الاول بزيادة قوله ... للوكيل ... ولم ... قوله ... الى الوكيل ولا يخفى حسنه ... تصحيح كلام المتن ... اسم الاشارة ... والوكيل ... وقول ... الوكيل ... في كلام الشارح ... (قوله من رجل) ... بالاولى وفي الهندية عن ... رجل وكل امرأة أن تزوجه ... لا يجوز اهـ (قوله فزوجها من نفسه) وكذا لو زوجها من أبيه أو ابنه عند أبي حنيفة ... لأن الوكيل لا يعقد مع من لا تقبل شهادته له للتهمة (قوله لانه الخ) يوهم أنه لو زوجها من أبيه أو ابنه ... أنه لا يجوز (قوله أو وكلته أن يتصرف في أمرها) لانه لو أمرته بتزويجها لا لكان أن يزوجها من نفسه ... عن التجنيس قلت ومقتضى التعليل ... تزويجها من غيره ... بالتزويج ينبغي أنه لو قامت قرينة على ارادة تزويجها

(من نفسه) بأن يكون أصيلا من جانب ووليا من آخر (كالوكيل) الذي وكلته أن يزوجها من نفسه فان له (ذلك) فيكون أصيلا من جانب ووكيلا من آخر (بخلاف ما لو وكلته بتزويجها من رجل فزوجها من نفسه) لانه ... متزوجا لا مزوجا (أو وكلته أن يتصرف في أمرها)

أن الفضولي الواحد لا يتولى الطرفين عنده ولو من جانب (قوله لأن قوله) أي الفضولي أو المتولي الطرفين
(قوله لما تقرر إلخ) حاصله أن الإيجاب لما كان شطر العقد ولم يكن له قابل في المجلس ولو فضوليا آخر [illegible]
باطلا غير متوقف على قبول الغائب فلا يصح بعده قبول العاقد بعده ولم يخرج بالنص كونه [illegible]
[illegible] قال في الفتح إن كون كلام الواحد عقدا تاما وأثر كونه مأمورا من الطرفين أو من طرف وله
ولاية الطرف الآخر (قوله ونكاح عبد) أي ولو مدبرا أو مكاتبا ح (قوله وأمة) أي ولو أم ولد ح
(قوله على الإجازة) أي إجازة السيد أو إجازة العبد بعد الإذن لأن الإذن المتأخر عن العقد كما في البحر عن التجنيس لو
تزوج العبد بغير إذن السيد ثم أذن لا ينفذ لأن الإذن ليس بإجازة فلا بد من إجازة العبد العاقد [illegible] العقد
[illegible] اه (قوله كنكاح الفضولي) أي الذي باشره مع آخر أصيل أو ولي أو وكيل أو فضولي أما لو تولى
طرفي العقد وهو فضولي من الجانبين أو أحدهما فإنه لا يتوقف بل يبطل كما مر قال في البحر الفضولي
من يتصرف لغيره بغير ولاية ولا وكالة أو لنفسه وليس أهلا وإنما زدناه أي قوله أو لنفسه ليدخل نكاح
العبد بلا إذن فإنه فضولي وإلا فهو ملحق به في أحكامه اه [illegible] من يتصرف لا من
[illegible] ليدخل اليمين كما لو حلف [illegible] الفضولي [illegible] يتوقف على إجازة الزوج فإن
أجاز تعلق به [illegible] بعد الإجازة لا بالفعل ما لم يقل الزوج أجزت الطلاق علي ولو قال أجزت هذا الذي
على [illegible] اليمين ولا يقع الطلاق لم تدخل بعد الإجازة كذا في الفتح عن المحيط والمنتقى (قوله إن لها مجيز إلخ)
فسره في النهاية بقابل يقبل الإيجاب سواء كان فضوليا أو وكيلا أو أصيلا [illegible] بيع
الفضولي لو باع الصبي ماله أو اشترى أو تزوج أو زوج أمته أو كاتب عبده ونحوه توقف على إجازة الولي ولو
بلغ هو فأجازه نفذ ولو طلق أو خلع أو أعتق عبده على مال أو بدونه أو وهب أو تصدق أو زوج عبده أو باع
ماله بمحاباة فاحشة أو اشترى بغبن فاحش أو غير ذلك مما لو فعله وليه لا ينفذ كان باطلا لعدم المجيز وقت
العقد إلا إذا كان لفظ الإجازة يصلح لابتداء العقد فيصح على وجه الإنشاء كأن يقول بعد البلوغ أوقعت
ذلك الطلاق أو العتاق اه قال في الفتح [illegible]
لا بالقابل مطلقا ولا بالولي إذ لا يتوقف [illegible] فضولي آخر أو ولي [illegible] على
إمضاء الولي [illegible] أي ما ليس له من يقدر على الإجازة [illegible] ولي
أمة أو أخت امرأته [illegible] أو معتدة أو [illegible] في دار الحرب [illegible] باطلا ولا [illegible]
[illegible] على الإمضاء حالة العقد [illegible]
[illegible] على الإمضاء اه [illegible]
وأما إذا كان [illegible] أو قاضي [illegible] أو اليتيمة [illegible]
[illegible] بإجازته بعد عقلها أو بلوغها [illegible] كما تقدم في الباب
السابق قبل قوله وللولي الأبعد التزويج بغيبة الأقرب (قوله ولابن العم إلخ) هذه من فروع قوله ويتولى
طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب [illegible] بالأصالة من جانب والولاية من جانب [illegible]
المعتوهة والمجنونة ولا يخفى أن المراد حيث لا ولي أقرب منه (قوله فلا بد من الاستئذان) أي إذا زوجها
لنفسه لا بد من استئذانها قبل العقد (قوله لا يجوز عندهما) لأنه تولى طرفي النكاح وهو فضولي من
جانبها فلم يتوقف عندهما بل بطل [illegible] وإذا لم يتوقف لا ينفذ بالإجازة بعده بالسكوت أو الإفصاح وهذا إذا
زوجها لنفسه كما قلنا أما لو زوجها لغيره [illegible] وسكتت بكرا أو أفصحت بالرضا ثيبا يكون إجازة
لأنه انعقد موقوفا لكونه لم يتول الطرفين بنفسه بل باشر العقد مع غيره من أصيل أو ولي أو وكيل أو فضولي
فتكون المسألة حينئذ من فروع قوله كنكاح فضولي (قوله جوهرة) جميع ما تقدم من قوله ولابن العم إلى
قوله السلطان [illegible] (قوله يعني بخلاف الصغيرة إلخ) توضيحه أن قول الجوهرة وكذا الولي

لأن قوله [illegible] شطرا
لما مر وأن الإيجاب
لا يتوقف على قبول غائب
(ونكاح عبد وأمة بغير
إذن السيد موقوف)
على الإجازة (كنكاح
الفضولي) سيجيء في
البيوع توقف عقوده كلها
إن لها مجيز حالة العقد
وإلا تبطل (ولابن العم أن
يزوج بنت عمه الصغيرة)
فلو كبيرة فلا بد من
الاستئذان حتى لو زوجها
بلا استئذان فسكتت أو
أفصحت بالرضا لا يجوز
عندهما وقال أبو يوسف
يجوز وكذا الولي المعتق
والحاكم والسلطان جوهرة
يعني بخلاف الصغيرة كما مر
فليحرر

الامهات كانت بكرا او ثيبا [illegible] شرح ملتقى [illegible] ظاهر اطلاقهم انه يشترط عدم نقصانها عن عشرة دراهم فان نقص وجب تكميلها الى العشرة لان المهر لا ينقص عن عشرة سواء كان مهر المثل أو مسمى [illegible] قال وقال في الفيض بعد نقله ما ذكره الشارح عن بعض [illegible] وقيل في الحاوي [illegible] الجارية ان الاوصول بكم [illegible] وهو المختار اهـ والظاهر ان هذا هو المراد [illegible] عند ذكر مهر المثل أن مهر الامة بقدر الرغبة وما في شرح نكاح الرقيق من الفتح العشر ومهر امهات الاطفال أي ما يرغب به في امهات الاولاد وأما ما ذكر [illegible] لكان [illegible] العادة ان [illegible] لذلك أقل مما يعطى مهر الاماء الا انه [illegible] الاول اهـ (قوله لحديث البيهقي وغيره) ورواه البيهقي [illegible] وضعفه ورواه ابن أبي حاتم وقال [illegible] حسن [illegible] في باب الكفاءة (قوله ورواية الاقل الخ) أي ما يدل [illegible] الظاهر من الاحاديث المروية على جواز التقدير بأقل من عشرة وكلها مضعفة الا حديث التمس ولو خاتما من حديد فيجب [illegible] المعجل والثلاث [illegible] بعض المهر قبل الدخول حتى ذهب بعض العلماء [illegible] بعث أم [illegible] صلى الله عليه وسلم علياً أن يدخل بفاطمة رضي الله تعالى عنهم [illegible] أعطها شيئا فقال يا رسول الله ليس لي شيء فقال أعطها درعك فأعطاها درعه رواه أبو داود [illegible] ان الصداق كان أربعمائة درهم [illegible] لكن المختار الجواز لما روت عائشة رضي الله تعالى عنها قالت أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أدخل امرأة على زوجها قبل أن يعطيها شيئا رواه أبو داود [illegible] المذكور على الندب أي ندب تقديم شيء [illegible] الثلاث [illegible] فهو [illegible] الاحاديث وهذا [illegible] الظاهر في حديث التمس ولو خاتما من حديد [illegible] قال [illegible] ما معك من القرآن قال [illegible] أو بين المهر [illegible] كتاب الله تعالى وهو قوله تعالى أن تبتغوا بأموالكم فقيد الاحلال بالابتغاء بالمال [illegible] والاسم [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] مضروب أو غير [illegible] دراهم [illegible] المراد [illegible] (قوله [illegible]) بالرفع [illegible] عشرة [illegible] (قوله [illegible] الخ) هو أن يكون [illegible] درهم أو [illegible] قيراطا شرنبلالية (قوله مضروبة كانت أولا) [illegible] عشرة [illegible] الاحتراز [illegible] وانما اشترط المذكور [illegible] المضروبة [illegible] (قوله ولو دينا) أي في ذمته أو في ذمة غيرها أما الاول فظاهر وأما الثاني [illegible] على [illegible] شاءت فان [illegible] المديون [illegible] رأى [illegible] غيره عليه الدين اهـ [illegible] لكن اذا [illegible] النكاح على دراهم في ذمة [illegible] كان في ذمة غيرها فانه يتعلق بالمال [illegible] بالدين [illegible] (قوله أو عرضا) وكذا المنفعة كسكنى داره وركوب دابته [illegible] مدة معلومة [illegible] الهداية [illegible] ولا يصح كونه [illegible] المال [illegible] وتعليم القرآن (قوله قيمته عشرة وقت العقد) أي وان صارت يوم التسليم ثمانية فليس لها الا هو وله كان على عكسه لها العرض المسمى [illegible] الثوب والمكيل والموزون لان [illegible] مهرا لم يتغير في نفسه وانما التغير في رغبات الناس [illegible] من البدائع (قوله أما في ضمانه الخ) [illegible] أما الحكم في ضمانه [illegible] وذلك كالو [illegible] على ثوب قيمته عشرة [illegible] عشرة [illegible] الدخول [illegible] فلا [illegible] في ضمانه [illegible] يوم القبض [illegible] والهلاك كالاستهلاك لانه [illegible] بعد القبض في الاستهلاك [illegible] في الهلاك بالاولى وأفاد أنه

لحديث البيهقي وغيره لا مهر أقل من عشرة دراهم ورواية الاقل تحمل على المعجل (فتصح [illegible]) [illegible] الرقة (مضروبة كانت أولا) ولو دينا أو عرضا قيمته عشرة وقت العقد أما في ضمانها فيطلاقه [illegible] الوطء يوم القبض

منه أنه يصح كما لو نص على المرأة بعينها قالت أنت وكيل في أموري (قوله أو قالت له) في غالب النسخ بأو وفي بعضها بالواو والاول هو الموافق لما في البحر وغيره فهي مسألة ثانية ونقل المصنف في المنح عن جواهر الفتاوى انه يصح قال البزدوي لعل هذا القائل ذهب الى انه اعلمت من الوكيل أنه يريد زوجها بنفسه فيجوز (قوله لم يصح) أي لم ينعقد بل يتوقف على اجازتها لانه صار فضوليا من جانبها (قوله والاصل الخ) بيانه ان قولها وكلتك أن تزوجني من رجل النكرة فيه للاثبات فصار الوكيل معرفة وقد ذكرت رجلا منكرا والمعرف غيره وكذا قولها من شئت فانه بمعنى أي رجل شئته (قوله وأحد العاقدين) هو العاقد لنفسه في البحر أي سواء كان أصيلا أو وليا أو وكيلا فانه عاقد لنفسه بمعنى انه غير فضولي وأما الطرف الآخر فكان فضوليا بأن كان كل من العاقدين فضوليا والظاهر أن الشرط قيام المعقود له فقط (قوله أربعة أشياء) وهم العاقدان والمبيع وصاحبه وزاد الثمن ان كان عرضا كما في الدرر وغيرها (قوله كما سيجيء) أي في البيوع (قوله لا يملك نقض النكاح) أي لا قولا ولا فعلا قال في الخانية العاقدون في الفضولي أربعة عاقد لا يملك الفسخ قولا وفعلا وهو الفضولي حتى لو زوج رجلا امرأة بلا اذنه ثم قال قبل اجازته فسخت لا يصح وكذا لو زوجه أختها يتوقف الثاني ولا يكون فسخا للاول وعاقد يفسخ بالقول فقط وهو الوكيل بنكاح معينة اذا خاطب عنها فضولي فهذا الوكيل يملك الفسخ بالقول ولو زوجه أختها لا ينفسخ الاول وعاقد يفسخ بالفعل فقط وهو الفضولي اذا زوج رجلا امرأة بلا اذنه ثم وكله الرجل أن يزوجه امرأة غير معينة فزوجه أخت الاولى ينفسخ نكاح الاولى ولو فسخه بالقول لا يصح وعاقد يفسخ بهما وهو الوكيل بتزويج امرأة معينة اذا زوجه امرأة فخاطب عنه فضولي فان فسخه الوكيل أو زوجه أختها انفسخ (قوله بخلاف البيع) والفرق أن في البيع تلحقه العهدة في البيوع حتى لا يتضرر بخلاف النكاح فان الحقوق ترجع الى المعقود له عادية (قوله واختلفا في المهر المسمى) وتمام الكلام عليه عند قوله بعد سنة (قوله وحكم رسول كوكيل) قال في التنقيح ذكر الرسول من مسائل أصل المبسوط قال اذا أرسل الى امرأة رسولا حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا فقال ان فلانا يسألك أن تزوجيه نفسك فأشهدت أنها زوجته وسمع الشهود كلامها أي كلامها وكلام الرسول فان ذلك جائز اذا أقر الزوج بالرسالة أو قامت عليه بينة فان لم يكن أحدهما فلا نكاح بينهما لان الرسالة لم تثبت فكان الآخر فضوليا ولم يرض الزوج بصنعه ولا يخفى أن مثل هذا بعينه في الوكيل ثم ذكر فروعا كما التحرير في الوكيل اه وقدمنا أول النكاح أحكام التزوج بارسال الكتاب والله تعالى أعلم

(باب المهر)

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر المثل يجب بالعقد فكان حكما كذا في العناية واعترضه في السعدية بان المسمى من أحكامه أيضا وأجاب في النهر بانه انما اقتصر على مهر المثل لان حكم الشيء هو أثره الثابت به والواجب بالعقد انما هو مهر المثل ولذا قالوا انه الموجب الاصلي في باب النكاح وأما المسمى فانما قام مقامه للتراضي به ثم عرف المهر في العناية بأنه اسم للمال الذي يجب في عقد النكاح على الزوج في مقابلة البضع اما بالتسمية أو بالعقد واعترض بعدم شموله للواجب بالوطء بشبهة ومن ثم عرفه بعضهم بانه اسم لما تستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء وأجاب في النهر بأن المعرف مهر هو حكم النكاح بالعقد تأمل (قوله ومن أسمائه الخ) أفاد أن له أسماء غيرها كالاجر والعلائق والحباء قال في النهر وقد جمعها بعضهم في قوله

صداق ومهر نحلة وفريضة * حباء وأجر ثم عقر علائق

لكنه لم يذكر العطية والصدقة (قوله وفي استيلاد الجوهرة) أي في باب الاستيلاد من الجوهرة نقلا عن الامام الاسبيجابي (قوله في الحرائر مهر المثل) سيجيء تفسيره وتفصيله (قوله وفي الاماء الخ) أي عشر قيمة

أو قالت له زوج نفسي من شئت) لم يصح تزوجها من نفسه كما في الخانية والاصل ان الوكيل معرفة بالطلب فلا يدخل تحت النكرة (ولو أجاز) من له الاجازة (نكاح الفضولي بعد موته صح) لان الشرط قيام المعقود له وأحد العاقدين لنفسه فقط (بخلاف اجازة بيعه) فانه يشترط قيام أربعة أشياء كما سيجيء (فروع) الفضولي قبل الاجازة لا يملك نقض النكاح بخلاف البيع ويشترط للزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى وحكم رسول كوكيل

(باب المهر)

ومن أسمائه الصداق والصدقة والنحلة والعطية والعقر وفي استيلاد الجوهرة العقر في الحرائر مهر المثل وفي الاماء عشر قيمة البكر ونصف عشر قيمة الثيب (أقله عشرة دراهم)

[illegible] (قوله على الاسمى أبدا) أي بناء على الزوج [illegible] (قوله ان طلقها) أي طلقها [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] المهر كاملا على الزوج [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله الطلاق) [illegible]

[illegible] (قوله قبل وطء أو خلوة) [illegible]

[illegible]

لو تساوت قيمته يوم الطلاق لا يوم القبض وانه ليس له أخذه منها بل يعطيها نصف قيمته بل ان كان مما لا يتعيب
بالقسمة كالمكيل والموزون أخذ نصفه والباقي مشتركا بعد القضاء أو الرضا لما سيأتي من أنه لو كان مسلما
لها لم يبطل ملكها ويتوقف عوده الى ملكه على القضاء أو الرضا حتى ينفذ تصرفها فيه قبل ذلك لا تصرفه
كذا أفاده السيد محمد أبو السعود وأفاد أيضا أنها لو أرادت أن تعطيه نصف قيمته فالظاهر أنه يجبر على
القبول قلت وفيه نظر لانه قبل القضاء أو الرضا لا وجه لاجباره لانه ترك المطالبة بالكلية وكذا بعده اذا صار
مشتركا لا وجه لاجباره على قبول قيمة حصته فافهم (قوله وتجب العشرة ان سماها الخ) هذا ان لم تكسد
الدراهم المسماة فلو كسدت وصار النقد غيرها فعليه قيمتها يوم كسدت على المختار بخلاف البيع حيث
يبطل بكساد الثمن فتح (قوله ويجب الاكثر) أي بالغا ما بلغ فالتقدير بالعشرة لمنع النقصان (قوله
ويتأكد) أي الواجب من العشرة أو الاكثر وأفاد أن المهر وجب بنفس العقد لكن مع احتمال سقوطه
بردتها أو تقبيلها ابنه أو نصفه بالطلاق قبل الدخول وانما يتأكد لزوم تمامه بالوطء ونحوه وبه ظهر أن ما في
الدرر من أن قوله عند وطء متعلق بالوجوب غير مسلم كما أفاده في الشرنبلالية قال في البدائع واذا تأكد
المهر بما ذكر لا يسقط بعد ذلك وان كانت الفرقة من قبلها لان البدل بعد تأكده لا يحتمل السقوط الا
بالابراء كالثمن اذا تأكد بقبض المبيع اهـ (قوله صحت) احتراز عن الخلوة الفاسدة كما سيأتي بيانها
(قوله من الزوج) متعلق بقوله وطء أو خلوة على التنازع لا بقوله صحت حتى يرد أن شروط الصحة ليست
من جانبه فقط فافهم (قوله أو تزوج ثانيا) هذا مؤكد رابع زاده في النهر بحثا وقال وينبغي أن يراد رابع
وهو وجوب العدة عليها منه فيما اذا طلقها بائنا بعد الدخول ثم تزوجها في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون
الخلوة والدخول لان وجوب العدة عليها من وقت الطلاق اهـ وأقره في النهر وفيه بحث فانه يمكن ادخاله فيما
قبله وهو الوطء لما سيأتي في باب العدة من أنه في هذه الصورة يجب عليه مهر تام وعليها عدة مبتدأة لانها
مقبوضة في يده بالوطء الاول لبقاء أثره وهو العدة وهذه احدى المسائل العشر المبنية على أن الدخول في
النكاح الاول دخول في الثاني (قوله أو ازالة بكارتها الخ) هذا مؤكد خامس زاده في البحر أيضا بحثا قال
وينبغي أن يراد خامس وهو ما لو أزال بكارتها بحجر ونحوه فان لها كمال المهر كما صرح به وانه بخلاف ما اذا أزالها
بدفعة فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها أجنبي فزالت بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب
نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق مثلها اهـ وأقره في النهر أيضا وفيه بحث أيضا لان
الذي يظهر لي دخول هذا فيما قبله وهو الخلوة لان العادة أن ازالة البكارة بحجر ونحوه كأصبع انما تكون
في الخلوة فلذا وجب كل المهر بخلاف ازالتها بدفعة فان المراد منه ولو في غير خلوة ثم رأيت ما يدل لذلك في
جنايات الفتاوى الهندية عن المحيط حيث قال ولو دفع امرأته ولم يدخل بها فذهبت عذرتها ثم طلقها فعليه
نصف المهر ولو دفع امرأة الغير وذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل بها وجب لها مهران اهـ أي مهر
بالدخول بحكم النكاح ومهر بازالة العذرة بالدفع ثم في جنايات الخانية قوله ولو دفع امرأته ولم يدخل بها
ذكر مثله في جنايات الخانية وعلله في الفتح هنا وهو صريح فيما قلنا في مسألة الدفع ويشير الى أن مسألة
الحجر في الخلوة اذ لا يظهر الفرق بين مجرد ازالتها بحجر أو دفعة ويدل عليه أن المفاد من ايجاب نصف المهر في
مسألة الدفع أن الزوج لا ضمان عليه في ازالة بكارة الزوجة بأي سبب كان لان وجوب نصف المهر عليه انما
هو بحكم الطلاق قبل الدخول والا لوجب عليه مهر آخر لازالتها بالدفع كما في مسألة امرأة الغير وبه علم أن
لزوم كمال المهر فيما لو أزالها بحجر انما هو بحكم الطلاق بعد الخلوة لا بسبب ازالتها بالحجر والا لكان الواجب
عليه مهرين حتى لو كان قد سمى لها مهرا بدون خلوة وأزال بكارتها لا يلزمه شيء لازالة البكارة فاذا طلقها قبل
الخلوة أيضا يلزمه نصف المهر بحكم الطلاق كما في مسألة الدفع ويدل أيضا على ما قلنا من عدم الفرق بين ازالتها
بحجر أو دفع أو نحوه ما صرح به في الخانية بأنه لو دفع بكرا أجنبية صغيرة أو كبيرة فذهبت عذرتها لزمه المهر وذكر مثله

(وتجب) العشرة (ان سماها
أو دونها و) يجب (الاكثر
منها ان سمى) الاكثر
ويتأكد (عند وطء أو
خلوة صحت) من الزوج
(أو موت أحدهما) أو
تزوج ثانيا في العدة أو ازالة
بكارتها بنحو حجر بخلاف
ازالتها بدفعة فانه يجب
النصف بطلاق قبل وطء
ولو الدفع من أجنبي

فيها

وهو منهي عنه لخلوه عن المهر وأوجبنا فيه مهر المثل فلم يبق شغارا (و) في (خدمة زوج حر) سنة (للامهار) مطلقا أو لان فيه قلب الموضوع كما قالوا ومفاده صحة تزوجها على أن يخدم سيدها أو وليها كقصة شعيب مع موسى كما سيجيء على خدمة عبده أو أمته أو عبد الغير برضاه ولا له أو حرا آخر برضاه

الآخر مع القبول من العاقد الآخر كما يشير إليه لفظ المفاعلة فأما مجرد ما قلنا بصريح كون كل من البضع عوض البضع الآخر أو صريح به أحدهما وقال الآخر زوجتك بنتي بذلك (قوله وهو منهي عنه لخلوه عن المهر الخ) جواب عما أورده الشافعي من حديث الكتب الستة من النهي عن نكاح الشغار والنهي يقتضي فساد المنهي عنه والجواب أن متعلق النهي مسمى الشغار المأخوذ في مفهومه خلوه عن المهر وكون البضع صداقا ونحن قائلون بنفي هذه الماهية وما يصدق عليها شرعا فلا نثبت النكاح كذلك بل نبطله فيبقى نكاحا مسمى فيه ما لا يصلح مهرا فينعقد موجبا لمهر المثل كالمسمى فيه خمر أو خنزير فما هو متعلق النهي لم نثبته وما أثبتناه لم يتعلق به بل اقتضت العمومات صحته وتمامه في الفتح زاد الزيلعي أو نقول النهي محمول على الكراهة اهـ أي والكراهة لا توجب الفساد وحاصله أنه مع إيجاب مهر المثل لم يبق شغارا حقيقة وإن لم يحمل النهي على معنى الكراهة فيكون الشرع أوجب فيه أمرين الكراهة ومهر المثل فالأول لما ورد من النهي والثاني من الأدلة الدالة على أن ما سمي فيه ما لا يصلح مهرا ينعقد موجبا لمهر المثل وهذا الثاني دال على حمل النهي على الكراهة دون الفساد وبهذا التقرير اندفع ما أورده من أن حمله على الكراهة يقتضي أن الشغار الآن غير منهي عنه لاتحاد ما فيه مهر المثل ووجه الدفع أنه إذا حمل النهي على معنى الفساد يكون غير منهي الآن أي بعد إيجاب مهر المثل فسلم وإن حمل على معنى الكراهة فالنهي باق فافهم (قوله وفي خدمة زوج حر) أي يجب مهر المثل عندهما فيما لو جعل المهر خدمته لها سنة وقال محمد لها قيمة الخدمة لأن المسمى مال إلا أنه لا يقدر على تسليمه لما فيه من قلب الموضوع كما لو تزوجها على سكنى داره أو ركوب دابته أو الحمل عليها أو على أن يزرع أرضه ونحو ذلك من منافع الأعيان مدة معلومة يجب المسمى لأن هذه المنافع مال أو ألحقت بالمال شرعا في سائر العقود لمكان الحاجة فإذا أتى في قوله ولها خدمته فلو كانت له أو أمته قول المهر أن الظاهر من كلامهم أنه لا فرق بينهما وبين الحر في التنافي المعلل به أقوى في الأمة منه في الحرة (قوله سنة) اعتبار لكلامهم وإلا فالمعتبر الاعتباد المعلوم في المعية في الجهولة بالأولى ط (قوله لأن فيه قلب الموضوع) لأن موضوع الزوجية أن تكون هي خادمة له لا بالعكس فإنه حرام لما فيه من الإهانة والإذلال فإذا تعذر ما لا يصلح مهرا وجب العقد وجب مهر المثل قال في البحر واختلفت الروايات في رعيه غنمها وزراعة أرضها ففي رواية لا يجوز كخدمتها وعلى رواية الأصل والجامع لا يجوز وهو الأصح ورويت صحته في رواية ابن سماعة ألا ترى أن الابن لو استأجر أباه للخدمة لا يجوز ولو استأجره للرعي والزراعة يصح كذا في الهداية وهذا شاهد قوي ويدل على أنها على الروايتين نعم على ما في الحاكم نقل أنه مثل هذه ذكر رواية الأصل الصواب أنه لم يجز مطلقا اهـ (قوله كما قالوا) الأولى إسقاطه لأن الكاف تفيد أن مثل هذه العبارة تعسف القول والمراد منه غير ظاهر فتأمل (قوله ومفاده الخ) البحث لصاحب البحر قال الرملي والظاهر أن ولي المرأة مثلها حيث تحقق الخدمة له لأنه لا يتحقق مهر أمته والظاهر هنا الاتفاق على صحة التزويج على خدمته لها اهـ قلت لكن في البحر عن الظهيرية لو تزوجها على أن يهب لأبيها ألف درهم لها مهر المثل وهبه له أولا وهب كان له أن يرجع في الهبة اهـ ومقتضاه وجوب مهر المثل في خدمة وليها وعدم لزوم الخدمة وكذا في مثل قصة شعيب عليه السلام ولو جعل الزوج ما سمي ينبغي أن يجب لها مهر المثل على وليها كما قالوا فيما لو قال لها على مهر كذا وعلى أن يهب لأبيك كذا فتأمل ولم يوجد له أجر المثل تأمل (قوله كقصة شعيب) فإنه زوج موسى عليهما السلام بنته على أن يرعى له غنمه ثماني سنين وقد قصه الله تعالى علينا بلا إنكار فكان شرعا لنا وقد استدل بهذه القصة على ترجيح ما مر من رواية الجواز في رعي غنمها ورده في الفتح بأنه إنما يلزم لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب وهو منتف اهـ وتبعه في البحر ومفاده صحة الاستدلال بها على الجواز في رعي غنم الأب (قوله على خدمة عبده) أي عبد الزوج أي تخدمه عبده أو أمتها المصدر مضاف لفاعله وكذا ما بعده (قوله أو حرا آخر برضاه) في العناية عن المبسوط لو تزوجها على خدمة حر آخر فالصحيح صحته ويرجع على الزوج بقيمة خدمته اهـ قال في الفتح وهذا يشير إلى أنه لا يخدمها فإنما لأنه

الخلوة أيضا لا تتم الا بدخول اهـ كما في البحر عن المجتبى وسيأتي متنا أن القول لها لو ادعت الدخول وأنكره لانها
تنكر سقوط النصف (قوله ولو كان نكحها الخ) تفريع على قوله ويجب نصفه الشامل للعشرة فيما لو سمى
ما دونها أو أكثر منها فافهم (قوله ودرهمان ونصف) لأنه لما سمى ما قيمته دون العشرة لزم ضم أخرى تكملة
العشرة فلما طلقها قبل الدخول كان لها نصف المسمى ونصف التكملة (قوله وعاد النصف الى ملك الزوج)
أي ولو كان تبرع به عنه آخر واذا كانت الفرقة قبل الدخول من قبلها عاد اليه الكل قال في البحر عن القنية
لو تبرع بالمهر عن الزوج ثم طلقها قبل الدخول أو جاءت الفرقة من قبلها يعود نصف المهر في الاول والكل
في الثاني الى ملك الزوج بخلاف المتبرع بقضاء الدين اذا ارتفع السبب يعود الى ملك القاضي ان كان بغير
أمره (قوله بمجرد الطلاق) أي بالطلاق المجرد عن القضاء والرضا (قوله اذا لم يكن مسلما لها) وكذا اذا كان
في يدها بقبضها فانه يسقط نصف المسمى بالطلاق ويبقى النصف كذا في البدائع (قوله بل توقف عوده الخ) أي عود
النصف الى ملكه لان العقد وان انفسخ بالطلاق فقد بقي القبض بالتسليم الحاصل بالعقد وانه من أسباب
الملك فلا يزول الملك الا بالفسخ من القاضي لانه فسخ لسبب الملك أو بتسليمها لانه نقض للقبض حقيقة بدائع
(قوله عبد المهر) مفعول لعتق والمراد نصفه وكذا الكل بالاولى اذ لا حق له في النصف الآخر (قوله بعد
طلاقها قبله) الظرفان متعلقان بعتق (قوله ونحوه) المراد به الرضا اهـ ح (قوله لعدم ملكه قبله) أي قبل
القضاء ونحوه حتى لو قضى القاضي بعد العتق بالنصف له لا ينفذ ذلك العتق لانه عتق سبق ملكه كالمقبوض
بشراء فاسد اذا أعتقه البائع ثم رد عليه لا ينفذ ذلك العتق الذي كان قبل الرد فتح (قوله ونفذ تصرف المرأة)
من جملة المفرع على قوله بل توقف الخ ط وشمل التصرف العتق والبيع والهبة وقوله قبله أي قبل القضاء
ونحوه (قوله وعليها نصف قيمته الخ) لانه اذا تعذر ردها فقد تعذر عليها رد النصف بعد وجوبه فتضمن
نصف قيمته للزوج يوم قبضته بحر أي لانه بالقبض دخل في ضمانها (قوله لا بزيادة المهر) تعليل لما
استفيد من التقييد بالاصل وهو أن المهر لو زاد بعد القبض لا تتنصف الزيادة كما في المسألة بتفصيل لان الزيادة
في المهر اما متصلة متولدة من الاصل كسمن الجارية وجمالها وإثمار الشجر أو غير متولدة كصبغ الثوب
والبناء في الدار أو منفصلة متولدة كالولد والثمر أو غير متولدة كالكسب والغلة وكل اما أن يكون قبل
القبض وتتنصف الا الغير المتولدة بقسميها أو بعده فلا تتنصف مطلقا فالاقسام ثمانية كما في البحر وغيره والحاصل أن
الزيادة لا تتنصف بل تسلم للزوجة اذا حدثت بعد القبض مطلقا أو قبله ان كانت غير متولدة متصلة أو منفصلة
فكان الاولى للشارح أن يقول لان الزيادة المتولدة قبل القبض تتنصف دون غيرها ثم اعلم أن هذا كله اذا
حدثت الزيادة قبل الطلاق فلو بعده فان كانت قبل القبض تنصفت كالاصل وان بعد القبض فان كان بعد
القضاء للزوج بالنصف فكذلك والا فالمهر في يدها كالمقبوض بعقد فاسد لا ينفذ فيه الا ملكها النصف بالطلاق
كما في البدائع وبقي مسائل نقصان المهر وهي عشرون مسألة مذكورة في البحر والنهر (قوله قبل
القبض) ظرف لقوله تتنصف والواقع في النهر وغيره جعله ظرفا للزيادة فان الوجه واحد ط فاشتبه عليهم
جعل الظرف متعلقا بعده وهو حال من زيادة فتتحد العبارتان (قوله في الشغار) بكسر الشين مصدر شاغر اهـ
ح (قوله هو أن يزوجه الخ) قال في النهر وهو أن يشاغر الرجل أي يزوجه حريمته على أن يزوجه الآخر
حريمته ولا مهر الا هذا كذا في المغرب أي على أن يكون بضع كل منهما صداقا عن الآخر وهذا القيد لابد منه في
مسمى الشغار حتى لو لم يقل ذلك ولا معناه بل قال زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك فقبل أو على أن يكون بضع
بنتي صداقا لبنتك فلم يقبل الآخر بل زوجه بنته ولم يجعلها صداقا لم يكن شغارا بل نكاحا صحيحا اتفاقا وان
وجب مهر المثل في الكل لما أنه سمى ما لا يصلح صداقا وأصل الشغر الخلو يقال بلدة شاغرة اذا خلت عن
السكان والمراد هنا الخلو عن المهر لانهما بهذا الشرط كأنهما أخليا البضع عنه نهر (قوله معاوضة
بالعقدين) المراد بالعقد المعقود عليه وهو البضع كما في الحواشي السعدية أي على أن يكون كل بضع عوضا عن

الآخر

ولو كان نكحها على ما قيمته
خمسة دراهم كان لها نصفه
ودرهمان ونصف (وعاد
النصف الى ملك الزوج
بمجرد الطلاق اذا لم يكن
مسلما لها وان) كان
(مسلما) لها لم يزل ملكها
عنه بل (توقف) عوده الى
ملكه (على القضاء أو
الرضا) فلهذا (لا ينفذ عتقه)
أي الزوج (عبد المهر بعد
طلاقها قبله) أي قبل
القضاء ونحوه لعدم ملكه
قبله (ونفذ تصرف المرأة)
قبله (في الكل ابقاء
ملكها) وعليها نصف قيمة
الاصل يوم القبض لان
زيادة المهر المنفصلة لا
تتنصف قبل القبض لا بعده
(ووجب مهر المثل في
الشغار) هو أن يزوجه
بنته على أن يزوجه الآخر
بنته أو أخته مثلا معاوضة
بالعقدين

مطلب نكاح الشغار

ويحرم عليها الجمعة (قوله عند الإذن مهرا) أي لم يسمه تسمية صحيحة أو سماه خمرا أو نحوه كما في الهداية ... المثل وقوله عدم بالدار أمر ونحو ذلك أو ذهب ... كذا أوقرت فقال البحر بعدما ورد الشارع ... زوجها على أن ... على أن تزد إليه ألفا أو زوجها على عبدها أو قال تزوجتك على أن تهب ... أو على أن يعطيها أو تعطيه ألف سادة ... أو تزوجها على حكمها أو حكمه أو حكم رجل آخر أو على ما في بطن جاريتها أو ما أوعلى أن يعتق أباها أو على أن ... ألف درهم أو على تأخير الحج ... والتأخير ... أو على إبراء ... الدين أو على عتق أبيها أو طلاق ضرتها وليس مهرا ولو زوجها على ... العبد أو على ... أو على خادم ... ومن قدمه توسطا لا مهر المثل والوسط ... الراحلة أو على عتق أبيها فإنه يجب المثل لها في ... وإلا ... زوجها على مهر أمها وهو لا يعلم ... الخيار اعلم ... (قوله أو نفى) بأن تزوجها على أن لا مهر لها ط (قوله إن وطئ الزوج) أي ولو حكما ... أو بالخلوة الصحيحة فإنها كالوطء ... كذا في البحر ... (قوله أو مات عنها) قال في البحر ولو قال أو مات أحدهما كان أولى لأن موتها ... كذلك ... اه

واعلم أنه إذا أمات ... عنده ولا يقضى ... مهر المثل قال البحر ... ما دام العقد بحيث يتعدد على القاضي الوجوب على مهر المثل ... لم يسم ... أو ... أو ... المهر أو المعهود (بدائع) ... قبل الدخول ... المرأة لو طلبت المرأة المهر قبل الوطء أو الموت هل لها ذلك أم لا ... مهر المثل ... بالعقد ولها ... نصف قبل الدخول ... يتقرر ... الدخول ... المهر المثل ... ومن الكمال ... (قوله إذا لم يتراضيا) أي بعد العقد (قوله وإلا) بأن تراضيا على شيء فهو الواجب ... الطلاق قبل الدخول ... ما يأتي في قوله وما فرض بعد العقد أو زيد لا ينتصف (قوله أو سمى خمرا أو خنزيرا) أي ... الملك ... الكلام فيه أما غير المسلم ... بالأولى ... لأن ... الخمر ... الزوجة ... لا يمكن ... إلى المسلم ... ولا يكمل مهر المثل ... (قوله أو هذا الحل وهو خمر) أي ... مهر المثل ... حرام ... الشارة إليه ... مهر المثل بالأولى لو كانا حرامين ... كانا ... ما فيه ... هو على هذا العبد فإذا هو حر ... له مثل المسمى ... عبد ... لو كان ... المثل ... الحر ... ولا ... إذا كانا حرامين أو المشار إليه حراما ... فلو أشار ... وجب مهر المثل ... أن المشار إليه لو كان حراما ... لا يلزمه ... متفق عليه وكذا الحر لو ... تسليمها (قوله أو دابة أو ثوبا) ... أجناس ... كالحيوان والثياب والدور ... أولى من البعض بالإرادة ... عند الشافعي وسيأتي الكلام عليه ... قول المصنف ... على فرس ... الوسط أو قيمته (قوله وتجب متعة لمفوضة) بكسر الواو من فوضت أمرها إلى وليها وزوجها بلا مهر ... الزوج ... المطلقة التي تجب فيها المتعة ما كونت قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه ... أو كانت التسمية فاسدة كما في البدائع ... التسمية ... المتعة ... مهر المثل بالدخول كما إذا زوجها على ألف درهم وكرامتها أو على ألف وأن يهدي لها هدية فإذا طلقها قبل الدخول كان لها نصف الألف لا المتعة ... مهر المثل لا ينقص

(و) إذا لم يسم) مهرا (أو نفى إن وطئ) الزوج (أو مات عنها إذا لم يتراضيا على شيء) يصلح مهرا (وإلا فذلك) الشيء (هو الواجب أو سمى خمرا أو خنزيرا أو) هذا الحل وهو خمر أو هذا العبد وهو حر) لفساد التسمية (أو دابة) أو ثوبا أو دارا (أو لم يبين جنسها) ... (و) تجب (متعة لمفوضة) ... بلا مهر

مطلب في أحكام المتعة

أعني لا يؤمن الانكشاف عليه مع مخالطته الخدمة وأما أن يكون مراده إذا كان بعيرا أمرها لثالث الحر ثم قال بعد كلام وتحقيقه أن يقال وان لم يذكر بأمره ولم يحضره ومن قيمة الخدمة وان بأمرها فان كانت خدمة غيرها تستدعي مخالطة لا يؤمن معها الانكشاف والفتنة وجب أن تعم وتعطي هي قيمة أولا تستدعي ذلك وجب تسليمها وان كانت غير مهنة بل تروحها على منافع ذلك الحر حتى تصير أحق بها لانه أجير ٣ وحدها ان صرفته في الاول فكالاول أو في الثاني فكالثاني اهـ أي ان صرفته واستخدمته في النوع الاول وهو ما يستدعي المخالطة فكالاول من المنع واعطاء قيمة الخدمة وان استخدمته فيما لا يستدعي ذلك فحكمه كالثاني من وجوب تسليم الخدمة (قوله وفي تعليم القرآن) أي يجب مهر المثل فيما لو تزوجها على أن يعلمها القرآن أو نحوه من الطاعات لان المسمى ليس بمال بدائع أي لعدم صحة الاستئجار عليها عند أئمة الثلاثة (قوله وجاز وجعله ما معك) أي المراد في حديث ٤ سهل الساعدي من قوله صلى الله عليه وسلم التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيأ فقال عليه الصلاة والسلام هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور سماها فقال عليه الصلاة والسلام قد ملكتكها بما معك من القرآن وروي أنكحتكها وروي زوجتكها ح عن الزيلعي (قوله للسببية أو للتعليل) أي بسبب أو لاجل انك من أهل القرآن فالسببية للعوض (قوله لكن في النهر) أي لكن استدرك في النهر حيث قال وسيأتي ان شاء الله تعالى في كتاب الاجارات ان الفتوى على جواز الاستئجار لتعليم القرآن فينبغي أن يصح تسميته مهرا لان ما جاز أخذ الاجر في مقابلته من المنافع جاز تسميته صداقا كما قدمنا نقله عن البدائع ولهذا ذكر في فتح القدير هنا ان الشافعي أجاز أخذ الاجر على تعليم القرآن صح تسميته مهرا فكذا نقول يلزم على المفتى به صحة تسميته صداقا ولم أر من تعرض له والله الموفق للصواب اهـ واعترضه المقدسي بان الاجرة الجائز تسميتها بل اجازة مرة تعني لا الحاجة الى تعليم القرآن لما وقع التكاسل عن الخيرات في هذا الزمان اهـ وبيانه ان المتأخرين أفتوا بجواز الاستئجار على التعليم لضرورة كما صرحوا به فالجواز على الاصل ورخصة كالتلاوة ونحوها ثم الضرورة تقدر بقدرها وعلى الاصل عدم جواز الاستئجار ولا يلزم وجودها في كل فرد من أفراده وحيث جاز على التعليم للضرورة فتقيد بها في حق من أراده فلا يقابل بالمال كسكنى الدار ولم يشترط أحد وجود الضرورة في المهر الذي يلزم أن يقال في تسمية السكنى مثلا ان تسميته مهرا تبعي بما فيه أن الرجوع قد تكون حاجة الى التعليم دون السكنى والمال واعترض أيضا في الشرنبلالية بانه لا يصح تسمية التعليم لانه ليس مقابلا وليست من مشترك منفعة الطرفين أي بخلاف رعي غنمها وزراعة أرضها فانه وان كان خدمة لها لكنه من المصالح المشتركة بينهما وأجاب ط بما ذكره الشيخ حسين في باب الظاهر عدم تسليم كون التعليم خدمة لها فليس كل خدمة لا تجوز والمنع انما هو لو كانت الخدمة للحر وهو حر لان تعليم القرآن لا يعد خدمة لان المعلم أستاذ عرفا اهـ قلت ويؤيده انهم لم يجعلوا استئجار الابن الاب رعي الغنم والزراعة خدمة ولو كان يرى العمل خدمة أو رذالة لم يفعله نبيان موسى عليهما الصلاة والسلام بل هو حرفة كبقية الحرف المستردة يقصد بها الاكتساب فكذا التعليم لا يسمى خدمة بلا ريب * (تنبيه) * قال في النهر والظاهر انه يلزمه تعليم كل القرآن لا اذا قامت قرينة على ارادة البعض والحفظ ليس من مفهومه فلا يلزمه اهـ أي فلا يلزمه تعليمه على وجه الحفظ عن ظهر قلبها (قوله ولها خدمته) لان الخدمة اذا كانت باذن المولى صار كأنه يخدم المولى حقيقة بحر ولان خدمة العبد لغير المولى موضوع اهـ ح ولان استخدام زوجته اياه ليس بحرام لانه عرضة للاستخدام والابتذال لكونه مملوكا فلا يلزم الاثم بدائع (قوله مأذونا في ذلك) أي في التزوج على خدمته ولو بلا اذن مولاه لم يصح العقد (قوله أما الحر) أي الزوج الحر (قوله فخدمته لها حرام) أي اذا خدمها مما يختص بها على الظاهر ولو في شيء استخدام يدل على ذلك ما في باب الاستخدام عليه ط (قوله وكذا استخدامه) صرح به في البدائع أيضا وقال ولهذا لا يجوز للابن أن يستأجر أباه للخدمة قال في النهر وحاصله أنه يحرم عليها الاستخدام

٣ قوله وحدها كذا بالاصل المقابل على خط المؤلف والذي في حاشية العلامة الطحطاوي وحدها وهو الظاهر فليراجع اهـ مصححه

٤ قوله سهل الساعدي في صحيح البخاري عن سهل ابن سعد الساعدي فسقط هنا لفظ سهل ابن اهـ مصححه

(و) في (تعليم القرآن) للنص بالابتغاء بالمال وجاز وجعله ما معك من القرآن للسببية أو التعليل لكن في النهر ينبغي أن يصح على قول المتأخرين (ولها خدمته لو) كان الزوج (عبدا) مأذونا في ذلك أما الحر فخدمته لها حرام لما فيه من الاهانة والاذلال وكذا استخدامه نهر عن البدائع (وكذا يجب) مهر المثل

في البحر قلت وصرح به أصحاب البدائع وعزاه في المعراج الى زاد الفقهاء وجامع الاسبيجابي وغيرهما قال في شرح الملتقى انه المشهور وقال الشيخ الرملي ان ما في بعض نسخ القدوري لا يصادم ما في المبسوط والمحيط قلت وكيف مع ما ذكر في هذه الكتب وعامة الكتب يعني لأنه نص باسقاط هذه المسئلة وفي البحر وقدمنا ان الفرقة اذا كانت من قبلها قبل الدخول لا تجب لها المتعة أيضا لا مستحبة ولا واجبة (قوله بل للموطوءة الخ) أي بل تستحب لها قال في البدائع وكل فرقة جاءت من قبل الزوج بعد الدخول تستحب المتعة الا ان يرتد أو يأبى الاسلام لأن الاستحباب طلب الخير والكافر ليس من أهلها (قوله فالمطلقات أربع) أي مطلقة قبل الوطء أو بعده سمى لها أولا فالمطلقة قبله ان لم يسم لها فالمتعة واجبة وان سمى فنصف المسمى واجب ولا متعة أصلا على ما هنا والمطلقة بعده فالمتعة مستحبة سمى لها أولا (قوله أو فرض قاض مهر المثل) فيصح مهر مفروض قال في البدائع لو زوجها على أن لا مهر لها وجب مهر المثل بنفس العقد عندنا بدليل انها لو طلبت الفرض من الزوج يجب عليه الفرض حتى لو امتنع يجبره القاضي عليه ولو لم يفعل ناب منابه في الفرض وهذا دليل الوجوب قبل الفرض (قوله فلا ينصف) أي الزيادة وظاهره أو ماتت فهو ومهر المثل مستفاد من مفهوم قوله لا ينصف أي بالطلاق قبل الدخول فيتأكد بالدخول والموت (قوله بشرط قبولها الخ) أفاد انها تلزمه ولو بلا شهود أو بعد هبة المهر والابراء منه وفي من سمى المهر أو من غير تسمية مهر وسواء كانت من الزوج أو ولي وقد صرحوا بأن الاب اذا زوج ابنه ثم زاد في المهر صح ذكره وفي أنفع الوسائل ولا يشترط فيه لفظ الزيادة بل يصح بأمثالها وتقوله راجعة ذكره قالوا لو قال ان لم يكن بلفظ زدتك في مهرك وكذا اذا جدد النكاح وان لم يكن بلفظ الزيادة على خلاف فيه وكذا لو أقر لزوجته بمهر وكانت قد وهبته له فانه يصح ان قبلت في مجلس الاقرار وان لم يكن بلفظ الزيادة (قوله ومعرفة قدرها) أي الزيادة لو قال زدتك في مهرك ولم يعين لم تصح الزيادة للجهالة كذا في الواقعات بحر (قوله وبقاء الزوجية الخ) الذي في البحر ان الزيادة بعد موتها تصح اذا قبلت الورثة عند أبي حنيفة خلافا لهما كما في التبيين من البيوع اه وعزاه في أنفع الوسائل الى القدوري ثم قال ولم يذكر الزيادة بعد الطلاق البائن وانقضاء العدة في الرجعي والظاهر انه يجوز عنده بالاولى لأنه بالموت انقطع النكاح وثبت بالتمليك بعد الطلاق المبطل باق وقد ثبت الجواز عنده في الموت ففي الطلاق أولى وما ذكره في البحر هنا من رواية بشر عن أبي يوسف من أن الزيادة بعد الفرقة باطلة محمول على انه قول أبي يوسف وحده لانه قاله تفريعا على مذهبه في الزيادة بعد الموت فيكون قد مشى على أصله ولم ينقل عن الامام في الزيادة بعد البينونة شيء فيحمل على ما نقل عنه في الزيادة بعد الموت اه وبه علم ان ما في البحر والظاهر عدم الجواز بعد الموت والبينونة والبه يرشد تعبير المحيط بحال قيام النكاح فقالوا ان ظاهر الرواية ان الزيادة بعد هلاك المبيع لا تصح وفي رواية النوادر تصح ومن ثم جزم في المعراج بعدم الصحة بشرط بقاء الزوجية حتى لو زادها بعد موتها لم تصح والالتحاق بأصل العقد وان كان يقتضي ثبوتها في الابتداء الا انها تثبت أولا في الحال ثم تستند وثبوتها متعذر لانتهاء المحل فتعذر استناده وما ذكره الشارح موافق لرواية النوادر اه قال ط والحاصل ان ما في المحيط والمعراج متفرع على قولهما فلا ينافي ما في التبيين فيكون ظاهر الرواية عدم صحة الزيادة بعد هلاك المبيع لا يقتضي أن يكون ظاهر الرواية هنا الفرق بين الصداق والمبيع فان المهر في النكاح أصل المقصود بل هو تابع بعدم فسخ الفسخ بين الزوجين وهذه الزيادة من أعماله فتلحق بالعقد وجعلته ككمال المتعة بخلاف البيع اه (قوله وفي الكافي الخ) حاصل عبارة الكافي تزوجها في السر بألف ثم في العلانية بألفين ظاهر المنصوص في الاصل أنه يلزمه عنده الالفان ويكون زيادة في المهر وعند أبي يوسف المهر هو الاول لان العقد الثاني لغو فيلغو ما فيه وعند الامام أن الثاني وان لغا يلزم ما فيه من الزيادة حتى قال العبد اذا كرر ثمنه اعتاقه مثلا لم يبطل لاقتضائه العتق العبد وعندهما ان لعاقبه حكم النسب في حق العتق كذا في المبسوط اه

بل للموطوءة تجب لها مهر أولا فالمطلقات أربع (وما فرض) بتراضيهما أو بفرض قاض مهر المثل (لا ينصف) لخلوه عن المهر (أو زيد) على ما سمى فانها تلزمه بشرط قبولها في المجلس أو قبول ولي الصغيرة ومعرفة قدرها وبقاء الزوجية على الظاهر وفي الكافي جدد النكاح بزيادة ألف لزمه الالفان على الظاهر وفي الخانية ولو جدده لم تلزمه أثر تكرار المهر ودراهمه صح

عن الالف كما في غاية البيان لان المسمى لم يفسد من كل وجه لانه على تقدير كرامتها والاهداء تجب الالف
لا مهر المثل اهـ وقدمنا عن البدائع في تعليل ذلك انه لا مدخل لمهر المثل في الطلاق قبل الدخول (قوله
طلقت قبل الوطء) أي والخلوة بحر وقدمنا أنها وطء حكما والمراد بالطلاق فرقة جاءت من قبل الزوج
ولم يشاركه صاحب المهر في سببها طلاقا كانت أو فسخا كالطلاق والفرقة بالايلاء واللعان والجب والعنة
والردة وابائه الاسلام وتقبيله ابنتها أو أمها بشهوة فلو جاءت من قبلها كردتها وابائها الاسلام وتقبيلها ابنه
بشهوة والرضاع وخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة فلا متعة لها لا وجوبا ولا استحبابا كما في الفتح
كما لا يجب نصف المسمى لو كان ونخرج ما لو اشتراها هو أو وكيله منكوحته من المولى فان مالك المهر يشاركه
الزوج في السبب وهو الملك فلا تجب المتعة ولا نصف المسمى بخلاف ما لو باعها المولى من رجل ثم اشتراها
الزوج منه فانها واجبة كما في التبيين بحر (قوله وهي درع الخ) الدرع بكسر المهملة ما تلبسه المرأة فوق
القميص كما في المغرب ولم يذكره في الذخيرة واعاد ذكر القميص وهو الظاهر بحر وأقول درع المرأة
قميصها والجمع أدرع وعليه جرى الجوهري ووافقه في النهاية لابن الاثير وكونه في الذخيرة لم يذكره مبني على
تفسير المغرب والخمار ما تغطي به المرأة رأسها والملحفة بكسر الميم ما تلتحف به المرأة من قرنها الى قدمها قال
فخر الاسلام هذا في ديارهم أما في ديارنا فيزاد على هذا ازار ومكعب كذا في الدراية ولا يخفى ان الملحفة هي
الازار فهي بهذا التفسير ازار الآن يتعارف بينهما كما في مكة المشرفة ولو دفع قيمتها أجبرت على القبول
كما في البدائع نهر وما ذكر من الاثواب الثلاثة أدنى المتعة شرنبلالية عن الكمال وفي البدائع وأدنى
ما تكتسي به المرأة وتستتر به عند الخروج ثلاثة أثواب اهـ قلت ومقتضى هذا مع ما مر عن فخر الاسلام
من أن هذا في ديارهم الخ أن يعتبر عرف كل بلدة لاهلها فيما تكتسي به المرأة عند الخروج تأمل ثم رأيت
بعض المحشين قال وفي البرجندي قالوا هذا في ديارهم أما في ديارنا فينبغي أن يجب أكثر من ذلك لان النساء
في ديارنا تلبس أكثر من ثلاثة أثواب فيزاد على ذلك ازار ومكعب اهـ وفي القاموس المكعب الموشى من البرود
والاثواب اهـ أي المنقوش (قوله لا تزيد على نصفه الخ) في الفتح عن الاصل والمبسوط المتعة لا تزاد على
نصف مهر المثل لانها خلفه فان كانا سواء فالواجب المتعة لانها الفريضة بالكتاب العزيز وان كان النصف
أقل منها فالواجب الاقل الا أن ينقص عن خمسة فيكمل لها الخمسة اهـ وقول الشارح أولا لو الزوج غنيا
وقوله لو فقيرا الخ لم يظهر لي وجهه بل الظاهر أنه مبني على القول باعتبار حال الزوج في المتعة وهو خلاف ما اعتمده
فليتأمل (قوله وتعتبر المتعة بحالهما) أي فان كانا غنيين فلها الاعلى من الثياب أو فقيرين فالادنى أو مختلفين
فالوسط وما ذكره قول الخصاف وفي الفتح انه الاشبه بالفقه والكرخي اعتبر حالها واختاره القدوري والامام
السرخسي اعتبر حاله وصححه في الهداية قال في البحر فقد اختلف الترجيح والارجح قول الخصاف لان
الولوالجي صححه وقال وعليه الفتوى كما أفتوا به في النفقة وظاهر كلامهم ان ملاحظة الامرين أي انها لا تزاد
على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم معتبرة على جميع الاقوال كما هو صريح الاصل والمبسوط اهـ
وذكر في الذخيرة اعتبار كون المتعة وسطا لا بغاية الجودة ولا بغاية الرداءة واعترضه في الفتح بأنه لا يوافق رأيا
من الثلاثة وأجاب في البحر بأنه موافق للكل فعلى القول باعتبار حالها لو فقيرة فلها كرباس وسط ولو متوسطة
فقز وسط ولو مرتفعة فابريسم وسط وكذا يقال على القول باعتبار حاله وكذا على قول من اعتبر حالهما لو
فقيرين فلها كرباس وسط أو غنيين فابريسم وسط أو مختلفين فقز وسط اهـ وفي النهر ان حمل ما في الذخيرة
على هذا ممكن واعتراض الفتح عليه وارد من حيث الاطلاق فانه يفيد انه يجب من القز أبدا (قوله أي
المفوضة) تفسير للضمير المجرور في سواها وانما أخرجها لان متعتها واجبة كما علمت (قوله الا من سمى لها مهر
الخ) هذا على ما في بعض نسخ القدوري ومشى عليه صاحب الدرر لكن مشى في الكنز والملتقى على انها
تستحب لها ومشى في المبسوط والمحيط وهو رواية التأويلات وصاحب التيسير والكشاف والخلاصة كما

(طلقت قبل الوطء وهي درع وخمار وملحفة لا تزيد على نصفه) أي نصف مهر المثل لو الزوج غنيا (ولا تنقص عن خمسة دراهم) لو فقيرا (وتعتبر) المتعة (بحالهما) كالنفقة به يفتى (وتستحب المتعة لمن سواها) أي المفوضة (الا من سمى لها مهر وطلقت قبل وطء) فلا تستحب لها

العلمي أو الشرعي فالاول [illegible] الاول [illegible] كان [illegible]

[illegible] والعام والجسام [illegible] [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] ثالث [illegible] أو المقاصد [illegible]

[illegible]

وجهة [illegible] (قوله [illegible] الحرام

[illegible] أو [illegible]) [illegible] أو [illegible] وأطلق في الحرام [illegible] كان

[illegible] وقد [illegible] على أن [illegible] كان [illegible] فالظاهر أن [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] فالظاهر [illegible] أن [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] شرح الروض للقاضي [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] في القاموس [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

ولو كان [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] والاولى [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] الامام [illegible]

[illegible] (قوله ولو [illegible]) [illegible]

[illegible] وهو المذهب [illegible]

[illegible] ولا بأس [illegible]

[illegible]

[illegible] كان [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] الامام السرخسي في [illegible]

[illegible] اهـ [illegible] الامام

[illegible] في شرح الجامع وفي البدائع [illegible]

[illegible] وقال لا [illegible] اهـ [illegible]

[illegible] في [illegible]

[illegible] والمنقول عن أئمة الثلاثة [illegible] في الفتاوى الهندية [illegible] الذخيرة والمحيط

[illegible] الدراية والرواية ولهذا قال الرحمتي [illegible] في المذهب

وله [illegible]
(قوله [illegible]) [illegible]
أو [illegible]
[illegible]
(قوله [illegible]) [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
أو [illegible] (الا [illegible])
[illegible]
[illegible]
(أو [illegible])
[illegible]
[illegible]
[illegible] (أو [illegible]
[illegible]
[illegible]

قوله [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

وذكر في الفتح أن هذا إنما يشهد على أن الثاني هزل والاول جد لا في اعتبار الاول فسخا لو ادعى الهزل لم يقبل بلا بينة ثم ذكر أن بعضهم اعتبر ما في العقد الثاني فقط بناء على أن المقصود تغيير الاول الى الثاني وبعضهم أوجب كلا المهرين لان الاول ثبت ثبوتا لا مرد له والثاني زيادة عليه فيجب بكماله ثم ذكر أن قاضيخان أفتى بأنه لا يجب بالعقد الثاني شيء ما لم يقصد به الزيادة في المهر ثم وفق بينه وبين إطلاق الجمهور اللزوم بحمل كلامه على أنه لا يلزم عند الله تعالى في نفس الامر إلا بقصد الزيادة وإن لزم في حكم القاضي لانه يؤاخذ بظاهر لفظه إلا أن يشهد على الهزل وأطال الكلام فراجعه أقول بقي ما إذا جدد بمثل المهر الاول ومقتضى ما مر من القول باعتبار تغيير الاول الى الثاني أنه لا يجب بالثاني شيء هنا إذ لا زيادة فيه وعلى القول الثاني يجب المهران * (تنبيه) * في القنية جدد للحلال نكاحا بمهر يلزم إن جدده لاجل الزيادة لا احتياطا اهـ أي لو جدده لاجل الاحتياط لا تلزمه الزيادة بلا نزاع كما في البزازية وينبغي أن يحمل على ما إذا صدقته الزوجة أو أشهد وإلا لا يصدق في إرادته الاحتياط كما مر عن الجمهور أو يحمل على ما عند الله تعالى وسيأتي تمام الكلام على مسألة مهر السر والعلانية في آخر هذا الباب (قوله ويحمل على الزيادة) لوجوب تصحيح التصرف ما أمكن واشترط القبول لان الزيادة في المهر لا تصح إلا به فتح من التجديد (قوله وفي البزازية) استدراك على ما في الخانية وأقره في البحر لكن ارتضى في النهر ما في الخانية وهو الاوجه لانه حيث ثبت جواز الزيادة في المهر يحمل كلامه عليها بقرينة الهبة الدالة على إرادة الزيادة على ما كان عليه لقصد التعويض منه فلا يصدق في أنه لم يرد الزيادة تأمل (قوله لا ينتصف) أي بالطلاق قبل الدخول بحر وهذا خبر قوله وما فرض الخ (قوله بالمفروض) متعلق بالاختصاص وقوله في العقد متعلق بالمفروض وقوله بالنص أي قوله تعالى فنصف ما فرضتم متعلق بالاختصاص أي وما فرض بعد العقد أو زيد بعده ليس بمفروض في العقد (قوله بل تجب المتعة في الاول) أي فيما لو فرض بعد العقد لان هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا ينتصف فكذا ما نزل منزلته نهر وعند أبي يوسف ينتصف ما فرض والاول أصح كما في شرح الملتقى (قوله ونصف الاصل في الثاني) أي فيما لو زاد بعد العقد (قوله وصح حطها) الحط الاسقاط كما في المغرب وقيد بحطها لان حط أبيها غير صحيح لو صغيرة ولو كبيرة توقف على إجازتها ولا بد من رضاها ففي هبة الخلاصة خوفها بضرب حتى وهبت مهرها لم يصح لو قادرا على الضرب اهـ ولو اختلفا فالقول لمدعي الاكراه ولو برهنا فبينة الطوع أولى قنية وإن لم تكن مريضة مرض الموت ولو اختلفا مع ورثتها فالقول للزوج أنه كان في الصحة لانه ينكر المهر خلاصة ولو وهبته في مرضها فمات قبلها ولا دعوى لها بل لورثتها بعد موتها وتمام الفروع في البحر (قوله كله أو بعضه) قيده في البدائع بما إذا كان المهر دينا أي دراهم أو دنانير لان الحط في الاعيان لا يصح بحر ومعنى عدم صحته أن لها أن تأخذه ما دام قائما فلو هلك في يده سقط المهر عنه لما في البزازية أبرأتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة عنده اهـ نهر (قوله ويرتد بالرد) أي كهبة الدين ممن عليه الدين ذكره في أنفع الوسائل بحثا وقال لم أره واستدل له في البحر بما في هبة الخانية قالت لزوجها أبرأتك ولم يقل قبلت أو كان غائبا فقالت أبرأت زوجي يبرأ إلا إذا رده اهـ قال في النهر ولا يخفى أن المدعى إنما هو رد الحط وكأنه نظر إلى أن الحط إبراء معنى (قوله ومرض لاحدهما يمنع الوطء) أي أو يلحقه به ضرر قال الزيلعي وقيل هذا التفصيل في مرضها وأما مرضه فمانع مطلقا لانه لا يعرى عن تكسر وفتور عادة وهو الصحيح اهـ ومثله في الفتح والبحر والنهر قلت إن كان التكسر والفتور يمنعانه من الوطء أو يضر له كان مثل ما أتى في اشتراط المنع أو الضرر وإلا فهو كالصحيح فالوجه كون مرضه مانعا من صحة الخلوة إلا أن يقال المراد أن مرضه في العادة يكون مانعا من وطئه فلا فائدة في ذكر التفصيل فيه بخلاف مرضها تأمل (قوله وجعله في الاسرار من الحسي) قلت وجعله في البحر بيانا لتحقيق الخلوة حيث ذكر أن لإقامة الخلوة مقام الوطء شروطا أربعة الخلوة الحقيقية وعدم المانع الحسي

ويحمل على الزيادة وفي البزازية الاشبه أنه لا يصح بلا قصد الزيادة (لا ينتصف) لاختصاص التنصيف بالمفروض في العقد بالنص بل تجب المتعة في الاول ونصف الاصل في الثاني (وصح حطها) لكله أو بعضه (عنه) قبل أو لا ويرتد بالرد كما في البحر (والخلوة) مبتدأ خبره قوله الآتي كالوطء (بلا مانع حسي) كمرض لاحدهما يمنع الوطء (وطبعي) كوجود ثالث عاقل ذكره ابن الكمال وجعله في الاسرار من الحسي وعليه

مطلب في حط المهر والابراء منه

مطلب في أحكام الخلوة

وقول الكنز وصوم الفرض يشمل القضاء والكفارات والنذور وزاد ذكرها اختيارا منه لرواية المنتقى
غير الظاهر على أن الأداء ليس بقيد [illegible] ما في الذخيرة [illegible] والأصح [illegible]
فقال صحيح وكذا قول الهداية وصوم القضاء والنذر والكفارة والتطوع في رواية فإنه يفيد أن رواية كونها
كصوم رمضان أقوى ومن ثم [illegible] بقوله وينبغي أن يكون صوم القضاء والنذر [illegible]
مانعا اتفاقا لأنه يحرم إفساده وإن كان لا كفارة فيه وهو ما نرجحه اه (قوله إن تصح) أي الخلوة فقوله
الكفارة بشبهة خلاف الإمام مالك رحمه الله فإنه يرى [illegible] ولا كفارة ط (قوله وكذا كل
ما أسقط الكفارة) كشرب وجماع ناسيا [illegible] ط (قوله وصلاة الفرض مطلقا) قال في
البحر لا شك أن أداء الصلاة [illegible] كانت أو نفلا ينبغي أن [illegible] ثم قالوا إن
الصلاة الواجبة لا تمنع كالنفل مع أنه يأثم بتركها [illegible] أن صلاة التطوع [illegible]
قبل الظهر لا تمنع لأنها سنة مؤكدة فلا يجوز تركها [illegible] اه فإنه يقتضي عدم الفرق بين السنن
المؤكدة وإن الواجبة تلحق بالأول اه فتأمل والحاصل أنه لم يفرق في إحرام الحج بين فرضه ونفله
لاشتراكهما في لزوم القضاء والدم [illegible] الصوم والصلاة أما الصوم فظاهر للزوم القضاء اه
والكفارة في فرضه بخلاف نفله [illegible] لأن الصوم [illegible] بالفطر [illegible] لأنه لا يلزمه إلا القضاء [illegible]
الجوهرة وأما في الصلاة فالفرق [illegible] مع أنه يأثم على الأصح [illegible]
موجود في نفلها [illegible] الإثم في الفرض [illegible] والقضاء والدم [illegible]
لا يكون قضاء رمضان والكفارات كالنفل [illegible] الصوم [illegible]
هكذا الصلاة ينبغي أن يكون فرضها ونفلها كفرض الصوم [illegible] أنه يجوز إفطاره
بلا عذر في رواية ونفل الصلاة لا يجوز قطعه بلا عذر [illegible] الروايات [illegible]
فرق بينهما [illegible] والله تعالى أعلم (قوله [illegible]) أي من الأحكام ط (قوله ولو مجبوبا) أي مقطوع
الذكر والخصيتين من المجبوب والقطع [illegible] والظاهر أن قطع [illegible]
والاقتصار [illegible] على قطع الذكر [illegible] (قوله أو [illegible]) [illegible]
وهو من سلت خصيتاه [illegible] (قوله إن ظهر حاله) أي إن ظهر قبل الخلوة أنه [illegible]
[illegible] أو أنثى [illegible] وإلا [illegible] فالنكاح موقوف
لا يباح الوطء ولا تكون الخلوة [illegible] (قوله وما في النهر) [illegible] أطلق [illegible]
وما في الأشباه [illegible] (قوله في الدر) [illegible] أما المشكل [illegible]
موقوف إلى أن يتبين حاله [illegible] لأن النكاح الموقوف لا يفيد إباحة الوطء كذا في
النهاية اه أي ولا يباح الوطء بالأولى ولا تصح خلوته [illegible] قبل التبين [illegible]
ثم قال في النهر وأفاد في المبسوط أن [illegible] بلا [illegible] وقدره [illegible]
حكم الصحة [illegible] كالصبي [illegible] وهذا صريح
في عدم صحة خلوته قبل ذلك [illegible] في الأشباه من [illegible]
المبسوط وإلا فلا [illegible] والأصل كالصبي ليس على ظاهره والله الموفق
اه أي إن ظاهر ما في الأشباه أنه [illegible] الرجل [illegible] إلى المرأة صح النكاح ولو
قبل البلوغ [illegible] وأن الوطء [illegible] وأن الخلوة [illegible] وأنه بعد البلوغ قد يتبين
حاله وقد لا يتبين مع أن في المبسوط جزم بتبين حاله بالبلوغ وأنه قبل التبين تكون [illegible]
في عدم صحة الخلوة قبل التبين لعدم حل الوطء وفيه نظر فإن قوله [illegible] بحاله [illegible]
صريح وأن ذلك رافع للإشكال ولا يلزم منه حل الوطء وقوله وإلا [illegible] أي إن لم تظهر فيه [illegible]

أن تصح وكذا كل ما أسقط
الكفارة نهر (لا) أداء
صوم رمضان) أداء وصلاة
الفرض فمانع الوطء) شرعا
حتى (ولو) كان الزوج
(مجبوبا أو عنينا أو خصيا)
أو خنثى إن ظهر حاله وإلا
فنكاحه موقوف وما في
النهر والأشباه ليس على
ظاهره كما بسطناه في الدر
وفيه عن شرح الوهبانية
أن الصغيرة قد يكون

المفتى به ما قوى دليله لا قول الامام وصاحبيه مع عدم اتجاهه في المعنى (قوله إن كان عقورا مطلقا) أى سواء كان كلبه أو كلبها (قوله لا تمنع مطلقا) أى عقورا أولا وعلله في الفتح بقوله لان الكلب لا يعتدى على سيده ولا على من يمنعه سيده عنه اهـ وحينئذ فلو رآه الكلب فوقها يكون سيده في صورة الطالب لها فلا يعدو عليه وكذا لو أمرها الزوج أن تكون فوقه لانها وان كانت في صورة الطالبة له وأمكن أن يعدو عليها الكلب لكن يمنعه سيده منه فتصح الخلوة فافهم (قوله أو كان للزوجة) أى أو كان غير عقور وكان للزوجة فانه يكون مانعا لكن مقتضى ما علل به في الفتح أن لا فرق بين كلبه وكلبها لان كلبها اذا رآها تحت الزوج يمكن أن تمنعه فلا يعدو وعليه فتصح الخلوة تأمل (قوله وكان له) بالواو وفي بعض النسخ بأو وهو تحريف اهـ ح أى لان الصور أربع عقور له أولها وغير عقور كذلك وذكر أولا أن المانع ثلاث صور عقور مطلقا وغير عقور وهو لها وبقى غير مانع الصورة الرابعة وهى أن يكون غير عقور وكان له (قوله وبقى الخ) وبقى أيضا من المانع الشرعى أن يعلق طلاقها بخلوتها فاذا اختلى بها طلقت ووجب نصف المهر لحرمة وطئها بحر عن الواقعات قال وزاد في البزازية وانما قلنا لا تجب العدة في هذا الطلاق لانه لا يتمكن من الوطء وسيأتى وجوبها في الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة هنا احتياطا اهـ ومشى الشارح فيما سيأتى بعد صفحة على ما في البزازية ويأتى تمام الكلام فيه وسيأتى أيضا عند قوله ولو افترقا أن امتناعها من تمكينه في الخلوة يجعلها فاسدة لو كانت ثيبا لا لو بكرا (قوله عدم صلاحية المكان) أى للخلوة وصلاحيته بأن يأمنا فيه اطلاع غيرهما عليهما كالدار والبيت ولو لم يكن له سقف وكذا المحل الذى عليه قبة مضروبة والبستان الذى له باب مغلق بخلاف ما ليس له باب وان لم يكن هناك أحد بحر ولو كانا في خرب من خان يسكنه الناس فرد الباب ولم يغلق والناس قعود في وسطه غير مترصدين لنظرهما صحت وان كانوا مترصدين فلا فتح (قوله كمسجد وطريق) لان المسجد يجمع الناس فلا يأمن الدخول عليه ساعة فساعة وكذا الوطء فيه حرام قال تعالى ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد والطريق ممر الناس عادة وذلك يوجب الانقباض فيمنع الوطء بالنهار قلت ويؤخذ من قوله وكذا الوطء فيه حرام الخ أنه مانع وان كان خاليا وبابه مغلق فتأمل وفي الفتح ولو سافر بها فعدل عن الجادة بها الى مكان خال فهى صحيحة (قوله وحمام) أى بابه مفتوح أما لو كان مغلقا عليهما وحدهما فلا مانع من صحتها كما لا يخفى فافهم (قوله وسطح) أى ليس على جوانبه ستر وكذا اذا كان الستر رقيقا أو قصيرا بحيث لو قام انسان يطلع عليهما فتح وفيه ولا تصح في المسجد والحمام وقال شداد اذا كانت ظلمة شديدة صحت لانها كالساتر وعلى قياس قوله تصح على سطح لا ساتر له اذا كانت ظلمة شديدة والاوجه أن لا تصح لان المانع الاحساس ولا يختص بالبصر ألا ترى الى الامتناع لوجود الاعمى ولا ابصار للاحساس اهـ قلت الاحساس انما يكون اذا كان معهما أحد على السطح أما لو كانا فوقه وحدهما وأمنا من صعود أحد اليهما لم يبق الاحساس الا بالبصر والظلمة الشديدة تمنعه كما لا يخفى تأمل (قوله وبيت بابه مفتوح) أى بحيث لو نظر انسان رآهما وفيه خلاف في شروح النوادر ان كان لا يدخل عليهما أحد الا باذن فهى خلوة واختار في الذخيرة أنه مانع وهو الظاهر بحر ووجهه أن امكان النظر مانع بلا توقف على الدخول فلا فائدة في الاذن وعدمه (قوله وما اذا لم يعرفها) لان التمكن لا يحصل بدون المعرفة بخلاف ما اذا لم تعرفه والفرق أنه متمكن من وطئها اذا عرفها ولم تعرفه بخلاف عكسه فانه يحرم عليه كذا في البحر وفيه أنه اذا لم تعرفه يحرم عليها تمكينه منها فالظاهر أنها تمنعه من وطئها بناء على ذلك فينبغى أن يكون مانعا فتأمل ح قلت ان هذا المانع يمكن ازالته بأن يخبرها أنه زوجها فلما كان التفتيش من جهته يحكم بصحة الخلوة فيلزم المهر ط (قوله في الاصح) أى أصح الروايتين لكن صرح شراح الهداية بأن رواية المنع في التطوع شاذة وأشار اليه في الخانية وفي صوم القضاء والكفارات والمنذور روايتان والاصح أنها لا تمنع الخلوة وصوم التطوع لا يمنعها في ظاهر الرواية وقيل يمنع اهـ

ان) كان (عقورا) مطلقا وفي الفتح وعندى ان كلبه لا يمنع مطلقا (أو) كان (للزوجة والا) يكن عقورا وكان له (لا) يمنع وبقى منه عدم صلاحية المكان كمسجد وطريق وحمام وصحراء وسطح وبيت بابه مفتوح وما اذا لم يعرفها (وصوم التطوع والمنذور والكفارات والقضاء غير مانع لصحتها) في الاصح اذ لا كفارة بالافساد ومفاده انه لو أكل ناسيا فأمسك فخلا بها

(قوله كالغسل) أي لا يجب الغسل على واحد منهما بمجرد الخلوة بخلاف الوطء (قوله والاحصان) فلو زنى بعد
الخلوة الصحيحة لا يلزمه الرجم لفقد شرط الاحصان وهو الوطء قال في عقد الفرائد وهذا انما يفهم أنه خاص
بالرجل فهو ساكت عن ثبوت الاحصان لها بذلك والذي يظهر لي أنه لا فرق بينه وبينها ولم أقف على نقل
فيه صريح والله أعلم قلت في البحر ولم يقيموها مقام الوطء في حق الاحصان ان تصادقا على عدم الدخول وان
أقرا به لزمهما حكمه وان أقر به أحدهما صدق في حق نفسه دون صاحبه كذا في المحيط اه (قوله وحرمة
البنات) أي لم يقيموا الخلوة مقام الوطء في الشافي فلو تزوج بنتا بدون وطء ولا مس بشهوة فلم تحرم عليه بناتها
بخلاف الوطء والكلام في الخلوة الصحيحة كما صرح به في البحر والنهر وغيرهما [illegible] وفي عقد الفرائد
ما حاصله أن حرمة البنات بالخلوة الصحيحة لا خلاف فيها [illegible] والخلاف في الفاسدة فقال الثاني يحرم
وقال محمد لا تحرم [illegible] (قوله وحلها للأول) أي
لا تحل مطلقة الثلاث للزوج الأول بخلوة الثاني بل لا بد من وطء [illegible] (قوله والرجعة) أي
لا يصير مراجعا بالخلوة ولا رجعة له بعد الطلاق [illegible] أي لو وقع الطلاق بائنا [illegible]
(قوله والميراث) أي لو طلقها ومات وهي في عدة الخلوة [illegible] ترث [illegible]
الشهيد في عقد الفرائد قولا بأنها ترث وان تصادقا على عدم الدخول [illegible] قال الرحمتي و[illegible] هذا
أي ما في الشرح [illegible] الخلوة الصحيحة [illegible] الوطء [illegible] الاثر [illegible]
[illegible] هذا الشرح [illegible] اه (قوله وتزويجها
كالابكار) كان عليه أن يقول كالثيب [illegible] من الخلوات [illegible] الوطء [illegible]
فالمعنى أنها ليست كالواطئ في تزويجها كالثيبات بل تزوج كالابكار [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
[illegible] وهي سقوط الوطء والفيء والتكفير وعدم [illegible] العادة [illegible]
[illegible] لعدم [illegible] المرأة
لا [illegible] الامور [illegible] الوطء [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] والتعبير
للوطء [illegible] أي [illegible] (قوله [illegible] العقد [illegible]) [illegible] والعقد
[illegible] المعلوم [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله
واعداد) بالكسر والمراد به العدة (قوله وأربع) [illegible] (قوله الاما) [illegible]
[illegible] واستغنى [illegible] (قوله [illegible] تعجيل) [illegible] اه ح وأما
التعجيل [illegible] القوم [illegible] طلاق [illegible] الزوج [illegible]
(قوله وأوقعوا فيه) أي في الاعداد بمعنى العدة اه ح والضمير عائد على المذكور وهو الاعداد المذكور
في البيت الثاني [illegible] (قوله اذا طلقا) [illegible] للطلاق اه ح والمراد طلاقه وقوعه
في العدة بعد طلاق سابق عليه (قوله الثالث) [illegible] الاول ح (قوله [illegible]) أي فيه [illegible]
قوله والرجعة (قوله [illegible] وطء) أي ما يلزم فيه الوطء [illegible] بالخلوة [illegible] الوطء
واحدة ولا [illegible] بالخلوة وكذا [illegible] الوطء [illegible] التفريق [illegible]
هذا [illegible] الوهبانية [illegible]
[illegible] الاولى [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] رمضان [illegible] الكفارة وان
[illegible] اه ح وفي البحر [illegible] الخلوة الصحيحة [illegible] الاداء

[illegible] كالغسل و(الاحصان
وحرمة البنات وحلها
للأول والرجعة والميراث
وتزويجها كالابكار على
المختار [illegible] كالوطء
[illegible] وقال
[illegible] الوطء في
[illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible] مهر واحد [illegible]
[illegible]
[illegible] الا [illegible]
مقبول
وأربع وكذا قالوا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
وأوقعوا [illegible] اذا [illegible]
[illegible] الاولى
الفيل
أما [illegible] والاحصان [illegible]
[illegible] وكذا [illegible]
مقبول
[illegible] وطء [illegible]
[illegible]
[illegible] البكر
مقبول
[illegible]

العلامة لا أحكم بصحة العقد ولا بعدمها بل يتوقف ذلك على ظهور علامة أخرى وقول المبسوط إن حاله يتبين بالبلوغ مبني على الغالب وإلا فقد صرحوا بأنه قد يبقى حاله مشكلا بعده كما إذا حاض من فرج النساء وأمنى من فرج الرجال وقد يتبين حاله قبل البلوغ كأن يبول من أحد الفرجين دون الآخر فتصح خلوته والحاصل أن تقييد صحة الخلوة بتبين حاله ظاهر لعدم حل الوطء قبله (قوله لرضاع الخ) وكذا الصهر ويسمى المعقود كما سيأتي في باب العنين والوهبانية (قوله في ثبوت النسب الخ) الذي حققه في البحر تبعا لما رآه منقولا عن الخصاف أن الخلوة لم تقم مقام الوطء إلا في حق تكميل المهر ووجوب العدة قال وما سواه فهو من أحكام العقد كالنسب أي فإنه يثبت وإن لم توجد خلوة أصلا كما في تزوج مشرقي بمغربية أو من أحكام العدة كالنفقة والعجب من صاحب النهر حيث تابع أخاه في هذا التحقيق ثم خالفه في النظم الآتي وما ذكره في الدرر سبقه إليه ابن الشحنة في عقد الفرائد كما أفاده الرملي فالمطلقة قبل الدخول لو ولدت لأقل من ستة أشهر من حين الطلاق ثبت نسبه للتيقن بأن العلوق قبل الطلاق وأن الطلاق بعد الدخول ولو ولدته لأكثر لا يثبت لعدم العدة ولو اختلى بها فطلقها يثبت وإن جاءت به لأكثر من ستة أشهر قال ففي هذه الصورة تكون الخلوة منتجة للخلوة (قوله ولو من المجبوب) لإمكان إنزاله بالسحاق وسيأتي في باب العنين أنه يثبت نسبه إذا خلا بها ثم فرق بينهما ولو جاءت به لسنتين (قوله وفي تأكد المهر) أي في خلوة النكاح الصحيح أما الفاسد فيجب فيه مهر المثل بالوطء لا بالخلوة كما سيذكره المصنف في هذا الباب لحرمة الوطء فيه فكان كالخلوة بالحائض (قوله والنفقة) وجوبها من أحكام الخلوة سواء كانت صحيحة أم لا ط أي إذا كانت في نكاح صحيح أما الفاسد فتجب فيه العدة بالوطء كما سيأتي (قوله في عدتها) متعلق بنكاح والأولى تأخيره بعد قوله وحرمة نكاح الأمة ط (قوله وحرمة نكاح الأمة) أي لو طلق الحرة بعد الخلوة لم يصح تزوجه أمة ما دامت الحرة في العدة قوله الطلاق بائنا (قوله ومراعاة وقت الطلاق في حقها) بيانه أن الموطوءة طلاقها في الحيض بدعي ولا يحل بل يطلقها واحدة في طهر لا وطء فيه وهو أحسن أو ثلاثا متفرقة في ثلاثة أطهار لا وطء فيها وهو حسن بخلاف غير الموطوءة فإن طلاقها واحدة ولو في الحيض حسن وإذا كانت المختلى بها كالموطوءة توقت طلاقها بالطهر ولا يحل في مدة الحيض فافهم (قوله وكذا في وقوع طلاق بائن آخر الخ) في البزازية والمختار أنه يقع عليها طلاق آخر في عدة الخلوة وقيل لا اهـ وفي الذخيرة وأما وقوع طلاق آخر في هذه العدة فقد قيل لا يقع وقيل يقع وهو أقرب إلى الاحتياط لأن الأحكام لما اختلفت يجب القول بالوقوع احتياطا ثم هذا الطلاق يكون رجعيا أو بائنا ذكر شيخ الإسلام أنه يكون بائنا ومثله في الوهبانية وشرحها والحاصل أنه إذا خلا بها خلوة صحيحة ثم طلقها طلقة واحدة فلا شبهة في وقوعها فإذا طلقها في العدة طلقة أخرى فمقتضى كونها مطلقة قبل الدخول أن لا تقع عليها الثانية لكن لما اختلفت الأحكام في الخلوة في أنها تارة تكون كالوطء وتارة لا تكون جعلناها كالوطء في هذا احتياطا بوقوع الثانية احتياطا لوجودها في العدة والمطلقة قبل الدخول لا يلحقها طلاق آخر إذا لم تكن معتدة بخلاف هذه والظاهر أن وجه كون الطلاق الثاني بائنا هو الاحتياط أيضا ولم يصرحوا بالطلاق الأول وأفاد الرحمتي أنه بائن أيضا لأنه طلاق قبل الدخول غير موجب للعدة لأن العدة إنما وجبت بجعل الخلوة كالوطء احتياطا لأن الظاهر وجود الوطء في الخلوة الصحيحة ولأن الرجعة حق الزوج وإقراره بأنه طلق قبل الوطء ينفذ عليه فيقع بائنا وإذا كان الأول لا تعقبه الرجعة يلزم كون الثاني مثله اهـ ويشير إلى هذا قول الشارح طلاق بائن آخر فإنه يفيد أن الأول بائن أيضا ويدل عليه ما يأتي قريبا من أنه لا رجعة بعده وسيأتي التصريح به في باب الرجعة وقد علمت مما قررناه أن المذكور في الذخيرة هو الطلاق الثاني دون الأول فافهم ثم ظاهر إطلاقهم وقوع البائن أولا وثانيا وإن كان بصريح الطلاق وطلاق الموطوءة ليس كذلك فينبغي أن الخلوة كالوطء في ذلك وأجاب ح بأن المراد التشبيه ببعض الوجوه وهو أن في كل منهما وقوع طلاق بعد آخر اهـ وأما الجواب بأن البائن فيه يلحق البائن في الموطوءة فلا يرد على الخلاصة المذكورة فافهم

العدة ط (قوله لوجود الشرط) علة لطلقت وأما علة كونها بائنا فهي ما قدمناه عن البحر أفاده ط (قوله ووجب نصف المهر) في بعض النسخ بعد هذا زيادة وهي لعدم الخلوة الممكنة من الوطء اهـ أي لأنها بانت بمجرد الخلوة وكان غير متمكن من الوطء شرعا (قوله ولا عدة عليها) قال في البحر وينبغي أن يخرج على الخلوة الفاسدة على الصحيح فتجب العدة في هذه الصورة احتياطا اهـ واعترضه الخير الرملي بقوله كيف والقطع بعدم جماعه ومصادفته للقبل على أن هذه مطلقة قبل الدخول وهي أجنبية والخلوة بالأجنبية لا توجب العدة فليست من قسم الخلوة الصحيحة ولا الفاسدة فتأمل وانظر إلى قولهم إنها أقيمت مقام الوطء إذا تحقق التسليم اهـ أقول التسليم منها موجود ولكن عدمه جاء من جهته وهو التعليق كالمريض والخلوة [illegible] وأحرم بالحج أو بالصلاة وكونها بالخلوة أجنبية ممنوع لأن الخلوة شرط الطلاق واعتبارهم وجوده عقب وجود شرطه كما قال لأجنبية إن تزوجتك فأنت طالق فوقوع الطلاق دليل تحقق الخلوة ولولا ذلك لم يقع عليها ويؤيده تعقبها مانع من جهته كما ذكرناه وتصريحهم بوجوب العدة بالخلوة الفاسدة على الصحيح فالحاصل أن قول البزازية لا عدة عليها مبني على خلاف الصحيح فهو ضعيف وأقوى منه نقل أصحيته فافهم (قوله وتجب العدة) ظاهره الوجوب قضاء وديانة وفي الفتح قال العتابي تكلم مشايخنا في العدة الواجبة بالخلوة الصحيحة أنها واجبة ظاهرا أو حقيقة فقيل لو تزوجت وهي متيقنة بعدم الدخول حل لها ديانة لا قضاء اهـ (قوله في الكل) هذا في النكاح الصحيح أما النكاح الفاسد فلا تجب العدة في الخلوة بل بحقيقة الدخول فتح (قوله لتوهم الشغل) أي شغل الرحم نظرا إلى التمكن الحقيقي وكذا في المجبوب لقيام احتمال الشغل بالسحق والعدة حق الشرع وحق الولد فلا تسقط لو أسقطاها ولا تحل لها الخروج ولو أذن لها الزوج وتداخل العدتان ولا يتداخل حق العبد فتح وتمامه في المعراج (قوله واختاره التمرتاشي إلخ) وجزم به في الذخيرة قال في الفتح ويؤيده ما ذكره العتابي (قوله تجب العدة) لثبوت التمكن حقيقة فتح (قوله كجب وصغر ومرض مدنف) قال في الفتح الأوجه على هذا القول أن يخص الصغير بغير القادر والمرض بالمدنف لثبوت التمكن حقيقة في غيرهما اهـ قلت ونص على التقييد بالمدنف في جامع الفصولين وفي القاموس دنف المريض كفرح ثقل (قوله لأنه نص محمد) أي في كتابه الجامع الصغير الذي رواه محمد عن أبي يوسف عن الإمام صاحب المذهب (قوله قاله المصنف) أي تبعا للبحر وأقره في النهر والشرنبلالية (قوله الموت أيضا) أي كما أن الخلوة كالوطء فيهما والمراد الموت قبل الدخول أي بعد العقد بالنسبة للعدة وبالنسبة للمهر إذا كان بالتسمية أفاده ح (قوله في حق العدة والمهر) أي إذا مات عنها زوجها قبل الوطء والخلوة استحقت جميع المهر كالموطوءة (قوله فقط) هو معنى قول المجتبى دون ما سواهما كالإحصان ولا يقال إنه يعمل حكمه في سائر الأحكام الأخر من أحكام العقد فلا تتحقق قبل الخلوة التي هي دون الوطء فافهم (قوله حلت بنتها) أي كما تحل بعد الخلوة الصحيحة فلا تحرم الابنة إلا بالوطء على ما مر (قوله ووهبته له) ذكر الضمير لأن الألف مذكر كما في ط عن المصباح وكذا الوهبت نهر فتح (قوله قبل وطء) أي وخلوة بحر وطء حكما كما مر (قوله لعدم تعين النقود في العقود) ولهذا لو أشار في النكاح إلى دراهم كان له أن يمسكها ويدفع لها مثلها نوعا وقدرا وصفة ولو لم تهب شيئا وطلقت قبل الدخول كان لها أن تمسك المسمى وتدفع غيره ولها أن تمسك وتمامه في النهر والحاصل أنه لم يصل إليه بالهبة عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو نصف المهر نهر (قوله أو قبضت نصفه) احترازا عما لو قبضت أكثر من النصف فإنه يرجع عليها بما زاد على النصف خلافا لما توهمه الأول ووهبت الباقي فهو معلوم بالأولى بحر أي لا يرجع عليها بشيء (قوله في الصورة الأولى) الأنسب أن يقول في الصورتين فيكون قوله أو الباقي إشارة إلى أن هبة الألف ليس بقيد في الثانية كما نص عليه في البحر قال في النهر ومعنى هبة الألف بعد قبض النصف أنها وهبته المقبوض وغيره (قوله أو وهبت العرض المهر) أشار إلى أنه لم يتعيب ولو وهبته بعد ما تعيب فاحشا رجع بنصف قيمته يوم قبضت لأنه صار كأنها وهبته عينا أخرى أما

لوجود الشرط (ووجب نصف المهر) ولا عدة عليها بزازية (وتجب العدة في الكل) أي كل أنواع الخلوة ولو فاسدة (احتياطا) أي استحسانا لتوهم الشغل (وقيل) قائله القدوري واختاره التمرتاشي وقاضيخان (إن كان المانع شرعيا) كصوم (تجب) العدة (وإن) كان (حسيا) كجب وصغر ومرض مدنف (لا) تجب والمذهب الأول لأنه نص محمد قاله المصنف وفي المجتبى الموت أيضا كالوطء في حق العدة والمهر فقط حتى لو ماتت الأم قبل دخوله بها حلت بنتها (قبضت ألف المهر) ووهبته له وطلقت قبل وطء) رجع عليها (بنصفه) لعدم تعين النقود في العقود (وإن لم تقبض الألف أو قبضت نصفه ووهبت الكل) في الصورة الأولى (أو الباقي) وهو النصف في الثانية (أو وهبت العرض المهر) كثوب معين

يفسدها كما مر ط (قوله ما فسدت عبادة) ما نافية يعني ان وطئها في عبادة يفسدها الوطء فسدت وان خلا بها الا اه ح ويرد عليه ما ورد على سابقه فان ما يفسد بالوطء كالاحرام والصوم والصلاة والاعتكاف المنذور يفسد الخلوة والكلام في الصحيحة الا أن يحمل على ما لا يفسد الخلوة على أحد القولين كصوم غير الاداء وصلاة النافلة تأمل والحاصل انه ينبغي اسقاط التكميل وفساد العبادة وزيادة فقد العنة فتصير الاحكام التي خالفت الخلوة فيها الوطء عشرة وقد نظمتها في بيتين مقتصرا عليها للعلم بان ما سواها لا تخالف فيها الخلوة الوطء فقلت

وخلوته كالوطء في غير عشرة * مطالبة بالوطء احصان تحليل
وفيء وارث رجعة فقد عنة * وتحريم بنت عقد بكر وتغسيل

(قوله فقالت بعد الدخول) يطلق الدخول على الوطء وعلى الخلوة المجردة والمتبادر منه الاول والمراد هنا الاختلاف في الخلوة مع الوطء أو في الخلوة المجردة لا في الوطء مع الاتفاق على الخلوة لان الخلوة مؤكدة لتمام المهر فلو كان الاختلاف بينهما في الوطء مع الاتفاق على الخلوة لم تظهر ثمرة للاختلاف (قوله فالقول لها لانكارها سقوط نصف المهر) كذا في القنية للزاهدي ونظمه ابن وهبان وقال في شرحه انه تتبع هذا الفرع فما ظفر به ولا وجد ما يناقضه ووجهه ماش على القواعد لان القول للمنكر اه قلت رأيته في حاوي الزاهدي أيضا وحكى فيه قولين فذكر ما مر معزيا الى المحيط وكتاب آخر ثم عزا الى الاسرار أن القول قوله لانه ينكر وجوب الزيادة على النصف اه ويظهر لي أرجحية القول الاول ولذا جزم به المصنف وذلك ان المهر يجب بنفس العقد والدخول أو الموت مؤكد له والطلاق قبلهما منصف له فسبب وجوب الكل متحقق والنصف له عارض والمرأة تنكر ذلك العارض وتتمسك بالسبب المحقق الموجب للكل ولذا ثبت لها المطالبة بتمام المهر قبل الدخول ولا يعود نصف المهر المقبوض الى ملكه بالطلاق قبل الدخول الا بالقضاء أو الرضا ولا ينفذ تصرفه فيه قبل ذلك وينفذ تصرف المرأة فيه والزوج وان أنكر الزيادة على النصف لكنه مقر بسببها كالو أقر بالغصب وادعى الرد وكذبه المالك فدعواه الرد انكار للضمان بعد الاقرار بسببه فلا يقبل تأمل (قوله وان أنكر الوطء) كذا في كثير من النسخ وكان المناسب أن يقول وان أنكر الدخول لما قررناه من أن الاختلاف بينهما ليس في الوطء مع الاتفاق على الخلوة وليكون اشارة الى رد ما قاله في الاسرار أي ان انكاره لا يعتبر لانه في الحقيقة مدع لسقوط النصف بالعارض على السبب الموجب للكل فكان انكارها هو المعتبر وفي بعض النسخ وان أنكرت بالتاء والمعنى أن القول لها وان أنكرت انه لم يطأها في هذا الدخول الذي ادعته لكن الاولى أن يقول وان اعترفت بعدم الوطء لانه لم يدع الوطء حتى يقابل بانكارها له (قوله انما توطأ كرها) لانها تستحي بالطبع فلم تكن بالامتناع مختارة لعدم تأكد المهر بخلاف الثيب لان امتناعها يدل على اختيارها العدم تأكد المهر (قوله كما بحثه الطرسوسي) أي في أنفع الوسائل والبحث في التفصيل المذكور فان الطرسوسي نقل أولا عن الذخيرة اذا خلا بها ولم تمكنه من نفسها اختلف المتأخرون فيه قال وفي طلاق النوازل عليه نصف المهر ثم ذكر هذا التفصيل وقال قلته على وجه التفقه ولم أظفر فيه بنقل والظاهر أنه أراد به التوفيق بين القولين وذكر أيضا أن هذا اذا صدقته في ذلك فلو كذبته فالقول قولها بيمينها لانها منكرة (قوله وأقره المصنف) أي تبعا لشيخه صاحب البحر (قوله فخلا بها) أي خلوة صحيحة لانها المتبادر من لفظ الخلوة اه ح أي في قول الحالف ان خلوت بك ويراد بها الخالية عما يمنعها أو يفسدها شرعا والمراد بما يفسدها من غير التعليق لما مر عن البحر من أن هذا التعليق مفسد لها فهو نظير قولهم الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح مع أنها في النكاح الفاسد فاسدة كما ذكره في البحر فالمراد بالصحيحة فيه الخالية عما يفسدها سوى فساد النكاح فافهم (قوله بائنا) لتصريحهم بان الطلاق الواقع بعد الخلوة الصحيحة يكون بائنا أي فهنا أولى لعدم صحتها فانهم لا يقيمون الخلوة مقام الوطء الا في وجوب

ما فسدت عبادة وكذا بالعسل تكميل (ولو اختلفا فقالت بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالقول لها) لانكارها سقوط نصف المهر وان أنكر الوطء ولو لم تمكنه في الخلوة فان بكرا صحت والا لا لان البكر انما توطأ كرها كما بحثه الطرسوسي وأقره المصنف (ولو قال ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها طلقت) بائنا

القيم وأما الثانية فلأنه تزوجها على أنه إن أقام بها أو إن لم يخرجها [illegible] أو إن طلق ضرتها أو إن كانت مولاة أو إن كانت أعجمية أو ثيبا وعلى ألفين إن كان [illegible] (قوله طوات المقصود) [illegible] الاولى يعني أنها إذا فات المقصود وهو عدم إخراجها أو عدم التزوج عليها أو نحو ذلك [illegible] وقد تم رضاها به [illegible] رضاها بالألف [illegible] المهر في الثانية [illegible] بالتسمية الثانية [illegible] جهالة [illegible] (قوله في المسألة الأخيرة) قيد لقوله ولا يزاد على الألفين [illegible] بعض التسمية في الصورة الثانية ذات التقديرين (قوله ولا ينقص عن ألف) أي في المسألتين (قوله لأنهما رضيا على ذلك) أي لو زاد مهر المثل في المسألة الأخيرة على الألفين ليس لها أكثر من الألفين لأنها رضيت بالتردد بينهما بين الألف والألفين بخلاف المسألة الأولى فإنه لو زاد على ألف لها مهر المثل بالغا ما بلغ لأنها لم ترض بالألف [illegible] مع الوصف الفائت ولم [illegible] لها أن ينقص عن الألف [illegible] (قوله لسقوط الشرط) لأنه إذا لم يف بما شرط [illegible] مهر المثل ومهر المثل لا ينقص عن الألف [illegible] فلم يف بالمسمى فيتم صداقها (قوله وقالا الشرطان جائزان) أي في المسألة الثانية [illegible] في الهداية كان لها الألف إن أقام بها والألفان إن أخرجها وقالا الشرطان جائزان ولها مهر مثلها لا ينقص عن الألف ولا يزاد على ألفين وأصل المسألة في الإجارات في قوله إن خطته اليوم [illegible] فبدرهم وإن خطته غدا [illegible] فبنصف درهم اهـ (قوله في الأصح) مقابله ما في النوادر [illegible] لا تعتبر [illegible] على الخلاف [illegible] (قوله لمكان الجهالة) [illegible] على قول الإمام حيث أفسد الشرط الثاني في المسألة المتقدمة وهي ما إذا تزوجها على ألف إن أقام بها أو ألفين إن أخرجها [illegible] مع أن الترديد موجود في الصورتين وأجاب في العناية بأنه في المتقدمة [illegible] على الخطر [illegible] لأن الزوج لا يخلو [illegible] تزوجها أولا أما هنا فالمرأة على صفة واحدة من الحسن أو القبح [illegible] الريب بأن يقول [illegible] والمسألة المتقدمة ما لو تزوجها على ألفين إن كانت حرة وأن كانت له امرأة [illegible] على ألف إن كانت مولاة أو لم تكن له امرأة [illegible] لا مخاطرة ولكن جهل الحال وأجاب في البحر بأن المرأة وإن كانت في الكل على صفة واحدة لكن الجهالة [illegible] الحرية [illegible] امرأة [illegible] الثاني إذ كان فيها مخاطرة فهي بعد [illegible] الحال والقبح [illegible] والجهالة منتفية واعترضه [illegible] المهر بأنه على هذا [illegible] على ألفين إن كانت له امرأة وعلى ألف إن لم يكن لأن النكاح [illegible] والثاني بالتسامح [illegible] الاحتمال [illegible] على أنه قد [illegible] امرأة [illegible] لا يعلم [illegible] الحال والقبح [illegible] الشارح [illegible] (قوله بخلاف ما لو ردد الخ) هذا [illegible] المسألة المتقدمة التي ذكر أنها [illegible] الترديد [illegible] الحال [illegible] أن يردد المهر بين القلة والكثرة [illegible] شرط الأقل [illegible] الأول والأولى [illegible] الأكثر [illegible] مهر المثل [illegible] مسألة القبح والجمال فإنه يجب المسمى في أي شرط وجد اتفاقا والفرق للإمام ما مر (قوله ولو شرط الخ) هذه [illegible] استطرادية ليست من جنس [illegible] التعليق المسمى على وجه [illegible] (قوله [illegible]) لأن المهر إنما شرع [illegible] الاستمتاع دون البكارة [illegible] الأمور (قوله [illegible] البزازية) أقول عبارة البزازية تزوجها على أنها بكر فإذا هي ثيب [illegible] كل المهر [illegible] على [illegible] بأن الثيوبة فإن تزوجها بأزيد من مهر مثلها على أنها بكر فإذا هي غير بكر لا تجب الزيادة والتوفيق واضح [illegible] اهـ ووجه التوفيق ما ذكره في العمادية عن فوائد المحيط في تعليل المسألة الثانية [illegible] قابل الزيادة بما هو مرغوب وقد فات فلا يجب ما قوبل به [illegible] باب كلام البزازية ليس فيه ترجيح لوجوب الكل مقابل [illegible] ترجيح التفصيل والفرق بين التزوج بمهر المثل [illegible] قال في البزازية بعد الثيوبة أما لو كان بزيادة على

طوات المقصود (قوله [illegible]) (لا يزاد) المهر في المسألة الأخيرة (على ألفين ولا ينقص عن ألف) لأنهما [illegible] على ذلك [illegible] الجهالة [illegible] المسمى في [illegible] الشرط [illegible] وقالا الشرطان جائزان (بخلاف ما لو تزوجها على ألف إن كانت قبيحة وعلى ألفين إن كانت جميلة فإنه [illegible] الشرطان) اتفاقا في الأصح لقلة الجهالة بخلاف ما لو ردد في المهر بين القلة والكثرة [illegible] والكثرة [illegible] الأقل والأكثر [illegible] مهر المثل لا يزاد على الأكثر ولا ينقص عن الأقل [illegible] شرط البكارة [illegible]

العيب اليسير كالعدم لما سيأتي أنه في المهر يتحمل وقيد بالهبة لانه لو باعه منه يرجع بالنصف أي نصف قيمته لان نصف الثمن المدفوع قد سلم له ولو وهبته أقل من نصفه ترد ما زاد على النصف ولو وهبته الاكثر أو النصف فلا رجوع له بحر (قوله أو في الامة) أشار الى أنه لا فرق بين العرض المعين وغيره وهو من خصوص النكاح فان العرض فيه يثبت في الذمة لان المال فيه ليس بمقصود فيتسامح فيه بخلاف البيع بحر (قوله لحصول المقصود) لانه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعينه في الفسخ كتعينه في العقد بدليل أنه ليس لواحد منهما دفع بدله حتى لو تعيب فاحشا فوهبته له رجع بنصف قيمته كما مر نهر *(تتمة)* حكم الموزون غير المعين وهو ما كان في الذمة حكم النقد أما المعين منه فكالعرض واختلف في التبر والنقرة من الذهب والفضة ففي رواية كالعرض وفي أخرى كالمضروب كذا في البدائع نهر *(تنبيه)* قال في البحر وقد ظهر لي أن هذه المسئلة على ستين وجها لان المهر اما ذهب أو فضة أو مثلي غيرهما أو قيمي فالاول على عشرين وجها لان الموهوب اما الكل أو النصف وكل منهما اما أن يكون قبل القبض أو بعده أو بعد قبض النصف أو أقل منه أو أكثر فهي عشرة وكل منها اما أن يكون مضروبا أو تبرا فهي عشرون والعشرة الاولى في المثلي وكل منها اما أن يكون معينا أولا وكذا في القيمي والاحكام مذكورة اه وتبعه في النهر قلت ويزاد عليها فتصير مائة وعشرين بان يقال ان الموهوب اما الكل أو النصف أو الاكثر من النصف أو الاقل فهي أربعة تضرب في الخمسة المارة تبلغ عشرين وكل منها اما أن يكون مضروبا أو تبرا فهي أربعون وكذا في كل من المثلي والقيمي أربعون وقد مر حكم هبة الاكثر من النصف أو الاقل (قوله فان وفى) بتشديد الفاء ماضي يوفي توفية لا بالتخفيف من وفى يفي وفاء لقرينة قوله والا يوف أفاده ح (قوله وأقام بها) انما ذكر التوفية في الاولى دون هذه لانه في الاولى جعل المسمى مالا وغير مال وهو ما شرطه لها ووعدها به من عدم اخراجها أو عدم التزوج عليها أما هنا فالمسمى مال فقط ردد فيه بين القليل على تقدير والكثير على تقدير كما أشار اليه الشارح وليس هنا في المسمى وعد بشيء ليناسبه التعبير بالتوفية لو صح أنه قد ردد فيه بين كونها ثيبا أو بكرا كما يأتي فافهم (قوله الاولى الخ) ضابطها أن يسمي لها قدرا ومهر مثلها أكثر منه ويشترط منفعة لها أو لابيها أو لذي رحم محرم منها وكانت المنفعة مباحة الانتفاع متوقفة على فعل الزوج لا حاصلة بمجرد العقد ولم يشترط عليها رد شيء له وذلك كان تزوجها بألف على أن لا يخرجها من البلد أو على أن يكرمها أو يهدي لها هدية أو على أن يزوج أباها ابنته أو على أن يعتق أخاها أو على أن يطلق ضرتها أو المنفعة لاجنبي ولم يوف فليس لها الا المسمى لانها ليست منفعة مقصودة لاحد العاقدين وقيد بالاولى لو شرط ما يضرها كالتزوج عليها وكذا لو كان المسمى مهر المثل أو أكثر منه ولو كان المشروط غير مباح كخمر وخنزير فلو المسمى عشرة فأكثر وجب لها وبطل الشرط ولا يكمل مهر المثل لان المسلم لا ينتفع بالحرام فلا يجب عوض بفواته ولو تزوجها على ألف وعتق أخيها أو طلاق ضرتها بلفظ المصدر لا المضارع عتق الاخ وطلقت الضرة بنفس العقد طلاقا رجعيا لمقابلته بغير متقوم وهو البضع والزوجة المسمى فقط والولاء له الا اذا قال وعتق أخيها عني فهو لها ولو تزوجها على ألف وعلى أن يطلق امرأته فلانة وعلى أن ترد عليه عبدا يقسم الالف على مهر مثلها وعلى قيمة العبد فان كانا سواء صار نصف الالف ثمنا للعبد والنصف صداقا فاذا طلقها قبل الدخول فلها نصف ذلك وان لم يسلم فان كان مهر مثلها خمسمائة أو أقل فليس لها الا ذلك وان أكثر فان وفى بالشرط فكذلك والا فمهر المثل وتمامه في المحيط والفتح عن المبسوط وفي اشتراط الكرامة والهدية كلام سيأتي وحاصل المسئلة على نحو ما ذكر أن الشرط اما نافع لها أو لاجنبي أو ضار وكل اما حاصل بمجرد النكاح أو متوقف على فعل الزوج وعلى كل من الستة اما أن يكون مهر المثل أكثر من المسمى أو أقل أو مساويا وكل اما أن يكون قبل الدخول أو بعده وكل اما أن يباح الانتفاع بالشرط أولا وكل اما أن يشترط عليها رد شيء أولا وكل اما أن يحصل الوفاء بالشرط أولا فهي مائتان وثمانية وثمانون هذا خلاصة ما في البحر (قوله والثانية الخ) قال في

أو في الامة (قبل القبض أو بعده فلا) رجوع لحصول المقصود (نكحها بألف على أن لا يخرجها من البلد أولا يتزوج عليها أو) نكحها (على ألف ان أقام بها وعلى ألفين ان أخرجها فان وفى) بما شرطه في الصورة الاولى (وأقام) بها في الثانية (فلها الالف) لرضاها به فهما صورتان الاولى تسمية المهر مع ذكر شرط ينفعها والثانية تسمية مهر على تقدير وتسمية على تقدير (والا) يوف ولم يقم (فمهر المثل) لفوت رضاها

أو قيمته كامرّ وكذا لو بالغ في وصفه بأن قال طويله كذا ان ظاهر الرواية لم [illegible] ذكر الاصل مع مدة المبالغة كان له أن لا يقبل القيمة لان [illegible] في [illegible] ووقوعها على ذكر الاصل وفي المكيل والموزون اذا [illegible]
[illegible] بقيمة [illegible] من المسمى وان لم [illegible] ذكر الاصل [illegible] الموصوف [illegible]
السمة وان لم يكن موصلا كما في المهر [illegible] الزوج [illegible] ان له أن لا يقبل [illegible] اذا أراد اعطاءها
[illegible] لاعمي أن له أن [illegible] على [illegible] اذا أراد دفع [illegible] لان [illegible] قيمة [illegible]
النص الصريح بان قول الهداية في ظاهر الرواية احتراز عما روي عن أبي حنيفة أن الزوج يجبر على دفع [illegible]
الوسط وهو قول زفر ومن قول أبي يوسف [illegible] ذكر الاصل مع المبالغة في وصف الثوب بالطول والعرض
والرقة [illegible] الثوب [illegible] [illegible] وكذا في [illegible]
[illegible] وأقره في [illegible] الاذكار [illegible] في أنه [illegible] الوسط أو قيمة [illegible]
الاوصاف التي ذكرها الزوج (قوله وكذا الحكم في [illegible] ذكر العرض [illegible] ولو بالغ أولا
ولو تزوجها على معلوم [illegible] الوسط أو [illegible] كان [illegible] الثوب الهروي
أفاده [illegible] (قوله وهو عند الفقهاء الخ) أما عند المناطقة فهو القول على كثيرين مختلفين بالحقائق في جواب
ما هو والنوع المقول على كثيرين متفقين في الحد (قوله مختلفين في الاحكام) كالانسان فانه مقول على
الذكر والانثى وأحكامهما مختلفة [illegible] [illegible] الثوب [illegible] والحرير والاحكام
مختلفة فان الثوب [illegible] ولا يحل [illegible] [illegible] وكذا [illegible] الفرس [illegible]
وأما الدار فتختلف [illegible] والسعة [illegible] (قوله متفقين
فيها) أي في الاحكام [illegible] الاصول [illegible] والعادل
[illegible] الاحكام [illegible] الذكر والانثى فان
اختلاف أحكامهما [illegible] (تنبيه) [illegible] والماولة والثوب
[illegible] والفرس والحمار [illegible] الثوب الهروي أو الكتان أو [illegible]
[illegible] الوسط أو قيمته [illegible] كم في [illegible]
[illegible] كما قال في [illegible] فان [illegible] الفرس [illegible] وقال في [illegible]
الاختيار ثم الجهالة أنواع جهالة النوع والوصف كثوب [illegible] أو دابة أو دار [illegible]
[illegible] النوع مجهول الوصف كقوله عبد أو فرس أو بقرة أو شاة أو ثوب هروي [illegible]
الوسط الخ فقد جعل [illegible] مجهول النوع والوصف [illegible] والفرس والثوب
الهروي معلوم الجنس والنوع مجهول الوصف [illegible] عند الفقهاء
فان قلت قال في الهداية [illegible] دون الوصف [illegible] فرس
أو حمار أما اذا لم يسم الجنس [illegible] [illegible] الفرس
والحمار [illegible] النوع [illegible] في [illegible] بالوصف [illegible]
[illegible] الجنس على النوع [illegible] عند الفقهاء والمقول على كثير [illegible] الجنس
في كلام الهداية على الجنس الفقهي [illegible] النوع [illegible] في الهداية [illegible]
بان قال هروي [illegible] الهروي [illegible] المار [illegible]
المصنف الهداية [illegible] دون [illegible] الجنس النوع [illegible]
بالوصف [illegible] بالنوع [illegible] (قوله خلاف مجهول الجنس) أي [illegible]
[illegible] كثوب ودابة فانه لا تصح التسمية فلا يجب الوسط أو قيمته بل يجب مهر المثل (تنبيه)
حاصل هذه المسألة أن المسمى اذا كان من غير النقود بان كان عرضا أو حيوانا فاما أن يكون معينا بالاشارة

(قوله وكذا الحكم) [illegible]
[illegible]
[illegible] هو عند الفقهاء
المقول على كثيرين مختلفين
في الاحكام [illegible]
[illegible] المقول على كثيرين
[illegible] الاختلاف [illegible]
الجنس كثوب ودابة لانه
لا وسط له

المعجل على أنها بكر فاذا هي ثيب قيل ترد الزائد وعلى قياس مختار مشايخ بخارى فيما اذا أعطاها المال الكثير بجهة المعجل على أن يجهزوها بجهاز عظيم ولم يأت به يرجع بما زاد على معجل مثلها وكذا أفتى أئمة خوارزم ينبغي ان يرجع بالزيادة ولكن صرح في فوائد الامام ظهير الدين انه لا يرجع في كلتا الصورتين اهـ أي في صورة الزيادة على مهر المثل وصورة الزيادة على المعجل كما يعلم من مراجعة الفصول العمادية فقول البزازية تبعا للعمادية ولكن صرح الخ يفيد ترجيح عدم الرجوع وانه يلزم كل المهر ولذا نظم المسئلة في الوهبانية وعبر عن عدم وجوب الزيادة بقيل فأفاد أيضا ترجيح لزوم الكل كما هو مقتضى اطلاق صاحب الدرر والوقاية والملتقى (قوله ولو تزوجها الخ) حاصل هذه المسئلة أن يسمى شيئين مختلفين في القيمة اتحد الجنس أو اختلف نهر (قوله أو الالفين) لا فائدة في ذكره بعد الالف الا ان يقال ان الالف غير قيد فالاولى قول البحر أو على هذا الالف أو الالفين فهو مثال آخر مثل الذي بعده مما الاختلاف فيه في القيمة مع اتحاد الجنس ويمكن عطف قوله أو الالفين على مجموع قوله على هذا العبد أو على هذا الالف بأن يعطف على كل واحد بانفراده كأن يقول الزوج تزوجتك على هذا العبد أو هذين الالفين أو يقول على هذا الالف أو هذين الالفين تأمل (قوله أو على أحد هذين) أي انه لا فرق بين كلمة أو ولفظ أحدهما فان الحكم فيه كذلك كما صرح به في المحيط بحر (قوله وأحدهما أوكس) الجملة في موضع الحال في القاموس الوكس كالوعد النقص والتنقيص لازم ومتعد اهـ وقيد به لانهما لو تساويا قيمة صحت التسمية اتفاقا بحر عن الفتح وقال قبله لو كانا سواء فلا تحكيم ولها الخيار في أخذ أيهما شاءت (قوله حكم مهر المثل) هذا قوله وعندهما لها الاقل والمتون على الاول ورجح في التحرير قولهما والخلاف مبني على أن مهر المثل أصل عنده والمسمى خلف عنه ان صحت التسمية وقد فسدت هذه للجهالة فيصار الى الاصل وعندهما بالعكس ومحله اذا لم يصرح بالخيار لها أوله فلو قال على أنها بالخيار تأخذ أيهما شاءت أو على أني بالخيار أعطيك أيهما شئت فانه يصح اتفاقا لانتفاء المنازعة وقيد بالنكاح لان الخلع على أحد شيئين مختلفين أو الاعتاق عليه يوجب الاقل اتفاقا لانه ليس له موجب أصلي يصار اليه عند فساد التسمية فوجب الاقل وكذا في الاقرار وتمامه في البحر (قوله فلها الارفع) لانها رضيت بالحط هداية (قوله فلها الاوكس) لان الزوج رضي بالزيادة هداية (قوله والا) أي بان كان بين الارفع والاوكس (قوله لانه الاصل) أي في الطلاق قبل الدخول كما أن الاصل مهر المثل قبل الطلاق بحر (قوله وجبت المتعة) أشار به الى أن ما وقع في الدرر تبعا للوقاية والهداية من أنه يجب نصف الاوكس اتفاقا مبني على الغالب بأن المتعة لا تزيد على نصف الاوكس كما علل به في الهداية حتى لو زادت وجبت كما صرح به في الغاية والدراية وقال في الفتح التحقيق أن الحكم المتعة الا أنها لو كانت أزيد من نصف الاوكس لا يزاد على نصفه لرضاه به بحر (قوله ولو تزوجها على فرس الخ) شروع في مسئلة أخرى موضوعها أنه تزوجها على ما هو معلوم الجنس دون الوصف كما في الهداية وقوله فالواجب الوسط أو قيمته يفيد صحة التسمية لان الجنس المعلوم مشتمل على الجيد والردئ والوسط ذو حظ منهما بخلاف مجهول الجنس لانه لا وسط له لاختلاف معاني الاجناس وانما تخير الزوج بين دفع الوسط أو قيمته لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت أصلا في حق الايفاء وقيد بالمبهم لانه في المعين باشارة كهذا العبد أو الفرس يثبت الملك لها بمجرد القبول ان كان مملوكا له والا فلها أن تأخذ الزوج بشرائه لها فان عجز لزمه قيمته وكذا لو أضافه الى نفسه كعبدي فلا تجبر على قبول القيمة لان الاضافة الى نفسه من أسباب التعريف كالاشارة لكن في هذا اذا كان له أعبد ثبت ملكها في واحد منهم وسط وعليه تعيينه وقوله في البحر انه يتوقف ملكها على تعيينه غير صحيح لانه يلزم كون الاضافة كالابهام فانه في الابهام لو عين لها وسطا أجبرت على قبوله وتمامه في النهر (قوله في كل جنس له وسط) قصد بهذا التعميم أن هذا الحكم لا يخص الفرس والعبد وما عطف عليهما بل يعم كل جنس له وسط معلوم بحر (قوله وكل ما لم يجز السلم فيه الخ) فاذا وصف الثوب كهروي تخير الزوج بين دفع الوسط

قوله مما الاختلاف كذا بالاصل المقابل على خط المؤلف ولعله مما الاختلاف اهـ مصححه

(ولو تزوجها على هذا العبد أو على هذا الالف) أو الالفين (أو على هذا العبد وهذا العبد) أو على أحد هذين (وأحدهما أوكس حكم) القاضي (مهر المثل) فان مثل الارفع أو فوقه فلها الارفع وان مثل الاوكس أو دونه فلها الاوكس والا فمهر المثل (وفي الطلاق قبل الدخول حكم متعة المثل) لانها الاصل حتى لو كان نصف الاوكس أقل من المتعة وجبت المتعة فتح (ولو تزوجها على فرس) أو عبد أو ثوب هروي أو فراش بيت أو عدد معلوم من نحو ابل (فالواجب) في كل جنس له وسط (الوسط أو قيمته) وكل ما لم يجز السلم فيه فالخيار للزوج والا فللمرأة

الجارية ما هو معروف من الجهاز وما سمي أنه الا كرامها أي ينبغي أن يكون على المهر وما يدفع قبل الدخول كدراهم النقش والحمام وثوب من الكفاف والجمال أو أثواب أخر يرسلها الزوج إليها أو أهل الزوجة إلى الفالي و [illegible] الحمام ونحوه وهذه معتادة [illegible] الدخول المزار والمقعد والحلوى وأثواب الحمام [illegible] ما لو [illegible] معروف ويدفع المشروط مراعاة لرأى الزوج أن لا يدفع ذلك شرط [illegible] بالعقد أو يسمى في مقابلته دراهم معلومة تضم الى المهر المسمى في العقد وقد سئلت عن ذلك مرارا وأجبت بما حاصله أن المعروف الكسب من أن المعروف كالمشروط فلو سكت الافادة [illegible] بالمشروط قال عليه ولزم كالمهر والا [illegible] مهر المثل اذا التسمية فاسد [illegible] أن المهر واحد [illegible] بل العقد فهو غير لازم بالكلية والا [illegible] مهر الا [illegible] وباقيها لما تصرح [illegible] كعادة الطائفة البلد وما تقدم [illegible] على المهر وأستشهد [illegible] بأن هذه المذكورات تعتبر في العرف على وجه الالزام على أنها من جملة المهر غير أن المهر [illegible] يكون مذكورا ومنها ما يسكت عنه على أنه معروف لا بد من تسليمه بدليل أنه عند [illegible] لا بد من اشتراطه أو تسمية ما يساويه كالمهر فهو كالمشروط [illegible] كلام الجاري [illegible] عليها [illegible] ويبادر [illegible] وقد رأيت في الملتقط [illegible] مرارا [illegible] المرأة حتى تتسلم المهر [illegible] أن شرط لها شيئا معلوما من المهر [illegible] المشروط كالخف والمكعب وديباج اللفافة ودراهم السكر [illegible] أهل سمرقند وان شرطوا أن لا يدفع شيء من ذلك لا يجب وان سكتوا لا يجب الا [illegible] والعرف [illegible] ليلحق المسكوت عنه بالمشروط [illegible] وما ذكر ان ذلك ان صرح باشتراطه لزم [illegible] وان سكت عنه وكان العرف [illegible] أن هذا لو كان [illegible] لها مع المهر [illegible] ولا [illegible] ينبغي أن يقال ان عدم اشتراط الولي والاكرام [illegible] من دون مهر المثل أو يقال [illegible] مما لم [illegible] المهر [illegible] بالعرف [illegible] وقدر المهر [illegible] وكذا الباقي المذكور [illegible] الشام الذي كثرت [illegible] الاوهام [illegible] (قوله [illegible] العبد في زماننا الحبشي) وأما أعلاه فالرومي [illegible] وأنه [illegible] الهندي [illegible] اقتصر على ذكر [illegible] الوسط [illegible] الشام لا [illegible] يسمى [illegible] الحبشي والهندي وكذا [illegible] (قوله وان أمهرها العبدين الخ) أراد [illegible] أن يكون أحدهما حرا [illegible] (قوله أقل) أي أقل المهر (قوله [illegible] مهر المثل) جواب عن قول [illegible] وهو رواية عن الامام انها العبد الباقي وتمام مهر المثل [illegible] (قوله انها قيمة الحر لو عبدا) أي لها مع العبد الباقي قيمة الحر [illegible] (قوله [illegible] الكمال) والمتون على قول الامام وفي [illegible] عن الحاوي انه ظاهر الرواية (قوله كما لو استحق أحدهما) أي أحد العبدين [illegible] انها الباقي وقيمة المستحق [illegible] بالاجماع [illegible] (قوله في نكاح فاسد) وحكم الدخول في النكاح الموقوف كالدخول في الفاسد [illegible] المسمى ومن مهر المثل [illegible] في العدة [illegible]

مطلب في مسئلة دراهم النقش والحمام والفانوس الكتاب ونحوها

ووسط العبيد في زماننا الحبشي (وان أمهرها العبدين) الدال أي (أحدهما حر فهرها العبد عند الامام (ان ساوى أدناه) أي عشرة دراهم (والا كمل لها العشرة) لان وجوب المسمى وان قل يمنع مهر المثل [illegible] (ويجب مهر المثل في النكاح فاسد)

مطلب في النكاح الفاسد

أو إضافة فتجب بعينه أو لا يكون مشارًا إليه فإن كان غير مكيل وموزون فإن جهل نوعه كدابة أو ثوب فسدت التسمية ووجب مهر المثل وإن علم نوعه وجهل وصفه كفرس أو ثوب هروي أو عبد صحت التسمية وتخير بين الوسط أو قيمته وكذا لو علم وصف الثوب على ظاهر الرواية وعلى ما مر أنه الأصح يتعين الوسط لأنه يجب في الذمة كالسلم بخلاف الحيوان فإنه لا يجب في الذمة في السلم وإن كان مكيلا أو موزونا فإن علم نوعه ووصفه كأردب قمح جيد خال من الشعير صعيدي تعين المسمى وصار كالعرض المشار إليه لأنه يثبت في الذمة حالا كالقرض ومؤجلا كالسلم وإن لم يعلم وصفه تخير الزوج بين الوسط أو قيمته كما في ذكر الفرس أو الحمار هذا خلاصة ما في الاختيار والفتح والبحر لكن يشكل ما في الخانية لو تزوجها على عشرة دراهم وثوب ولم يصفه كان لها عشرة دراهم ولو طلقها قبل الدخول بها كان لها خمسة دراهم إلا أن تكون متعتها أكثر من ذلك اهـ قال في البحر وبه علم أنه لا يجب مهر المثل فيما إذا سمى مجهول الجنس إلا إذا لم يكن معه مسمى معلوم لكن ينبغي على هذا أن لا يصار إلى المتعة أصلا لأن المسمى هنا عشرة فقط وذكر الثوب لغو بدليل أنه لم يكمل لها مهر المثل قبل الطلاق اهـ وأجاب الخير الرملي بأن الثوب محمول على العدة والتبرع كما هو شأن العادة غير داخل في التسمية إذ لو دخل لأوجب فسادها لفحش الجهالة وقال في فتاواه الخيرية إنه زائغ فهم صاحب البحر وأتعبه في جعل الثوب لغوا ولا حول ولا قوة إلا بالله اهـ قلت حمله على العدة والتبرع هو بمعنى الهبة في التسمية وحينئذ يشكل هذا الفرع لأن الثوب إذا لم يدخل في التسمية لزم أن يجب لها نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول بلا نظر إلى المتعة لصحة تسمية العشرة وإن دخل فيها فينبغي أن يعطى حكم ما لو تزوجها على ألف وكرامتها أو يهدي لها هدية فقد صرح في البحر بأنه في المبسوط بعد أن ذكر عبارة محمد لو تزوجها على ألف وكرامتها أو يهدي لها هدية فلها مهر مثلها لا ينقص من الألف قال هذه المسألة على وجهين إن أكرمها وأهدى لها هدية فلها المسمى وإلا فمهر المثل اهـ قلت فهو مثل ما لو تزوجها بألف على أن لا يخرجها أو لا يتزوج عليها كما قدمناه وبه صرح في الهداية وغاية البيان وفي البدائع لو شرط مع المسمى شيئا مجهولا كأن تزوجها على ألف درهم وأن يهدي لها هدية ثم طلقها قبل الدخول فلها نصف المسمى لأنها إذا لم ترض بالكرامة والهدية يجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا مدخل له في الطلاق قبل الدخول اهـ لكن قال في الاختيار ولو تزوجها على ألف وكرامتها فلها مهر المثل لا ينقص عن ألف لأنه رضي بها وإن طلقها قبل الدخول فلها نصف الألف لأنه أكثر من المتعة اهـ ونقل نحوه في البحر عن الولوالجية والمحيط واعترض بما مر من اعتبار المسمى بأن الهدية والإكرام مجهولتان ولا يمكن الوفاء بالمجهول بل تفسد التسمية فيجب مهر المثل وقد أجبت عنه فيما علقته على البحر بما حاصله أنه يمكن حمل ما في الاختيار على ما إذا لم يكرمها أما إذا أكرمها فلها المسمى وهذا عين ما حمل عليه في المبسوط كلام محمد ومشى عليه في الهداية وغاية البيان والبدائع كما مر وجهالة الهدية والإكرام ترتفع بعد وجودهما والظاهر كما في النهر أنه يكفي هنا أدنى ما يعد إكراما وهدية اهـ فإذا لم يكرمها لم تصح التسمية لجهالته بعدم رضا المرأة بالألف وحده فيجب مهر المثل وكذا إذا طلقها قبل الدخول تقرر الفساد ووجبت المتعة كما هو الحكم عند عدم التسمية أو عند فسادها وإنما أطلق في البدائع لزوم نصف الألف لأنه في العادة أكثر من المتعة كما علمته من كلام الاختيار وهو الظاهر بما مر في مسألة الأوكس فقد حصل بهذا ذكر التوفيق بين كلامهم ويتعين حمل ما في الخانية عليه أيضا وذلك بأن يقيد بما إذا كان مهر مثلها عشرة دراهم ولم يدفع لها الثوب فحينئذ تجب لها العشرة لأنها مهر المثل وهو الواجب عند فساد التسمية وتجب المتعة بالطلاق قبل الدخول وأما دعوى الرملي إلغاء ذكر الثوب لجهالته فلا تصح لأن جهالة الإكرام والهدية أفحش من جهالة الثوب لأن الإكرام تحته أجناس الثياب والحيوانات والعروض والعقار والنقود والمكيل والموزون ومع هذا لم يلغوه فعدم إلغاء الثوب بالأولى وأيضا يشكل على الغاية اعتبار المتعة وعلى ما قررناه لا إشكال والله أعلم بحقيقة الحال ونظير ما في

مطلب تزوجها على عشرة دراهم وثوب

بل إفادة أنه أمر ثابت له وحده اهـ ح وهذا ينافي التعبير المستفاد باللام في قوله ولا يزاد على المسمى ... بل
أي يثبت لكل منهما ... (قوله بل يجب على القاضي) أي إن لم يتفرقا (قوله وتجب العدة) ظاهره العموم
وسيذكر الشارح عن البحر أنه لا عدة على المرأة ... ومن الفتح أنه يكون هذا في القضاء أما ديانة فلها أن تتزوج
بعد آخر وطء ... ينبغي أن يحل له التزوج ... الله تعالى على ... بعد العدة
اهـ وعلى هذا فيما إذا فرق بينهما أما إذا لم يفرق ... آخر وطء ولم يفارقها ... لها التزوج ... أشار
إليه في غاية البيان وظاهر الزيلعي يوهم خلافه نهر (قوله بعد الوطء لا الخلوة) أي لا تجب بعد الخلوة ...
عن وطء ووجوب العدة بعد الخلوة ولو فاسدة إنما هو في النكاح الصحيح وفي البحر عن المحيط وغيره ...
الدخول بالقول له فلا يثبت شيء من هذه الأحكام اهـ وفيه عن الفتح ولو كانت ... المرأة الموطوءة أخت
امرأته حرمت عليه امرأته إلى انقضاء عدتها (قوله للطلاق) متعلق بمحذوف حال من العدة وقوله لا للموت
عطف عليه والمراد أن الموطوءة بنكاح فاسد ... إذا فارقها أو مات عنها تجب عليها العدة التي تجب عند الطلاق
وهي ثلاث حيض لا عدة موت وهي أربعة أشهر وعشر وهذا معنى قول الشارح والمراد بالعدة ما كانت
للطلاق وأما عدة الوفاة فلا تجب عليها في النكاح الفاسد اهـ ولا يصح تعلق قوله للطلاق بقوله تجب لأن
الطلاق لا يتحقق في النكاح الفاسد بل هو متاركة كما في البحر وكذا لا يصح أن يراد بقوله لا للموت
الرجل قبل الوطء لأنه أما لو مات بعده تجب عدة الموت ... ولا ... بالاتفاق
النكاح الفاسد وليس أنه في باب العدة من أنه ... ثلاث حيض ... في الموطوءة بشبهة أو نكاح
فاسد في الموت والفرقة اهـ أي إن كانت تحيض وإلا فثلاثة أشهر أو وضع الحمل ... (قوله من وقت
التفريق) أي تفريق القاضي ومثل التفريق ... أحدهما ... ومتعلق ... أي
لا من آخر الوطآت خلافا لزفر وهو الصحيح كما في الهداية وأقره شراحها كالفتح والمعراج وغاية البيان وكذا
صححه في الملتقى والجوهرة والبحر ولا ينافي ... على ... الزيلعي من قول زفر
وعبارة المواهب واعتبر ابتداء العدة من وقت التفريق لا من آخر الوطآت فافهم (قوله أو متاركة الزوج) في
البزازية المتاركة في الفاسد بعد الدخول لا تكون إلا بالقول ... لا تكون ... المتاركة ...
لا تكون متاركة لأنها لو تنكر ... وقال أيضا ... متاركة والطلاق فيه متاركة لكن لا ينقص
عدد الطلاق وعدم مجيء أحدهما إلى الآخر بعد الدخول ليس متاركة لأنها لا تحصل إلا بالقول وقال صاحب
المحيط وقبل الدخول أيضا لا تتحقق إلا بالقول اهـ ... الشارح المتاركة بالزوج ... الزيلعي لأن
ظاهر كلامهم أنها لا تكون من المرأة أصلا مع أن فسخ هذا النكاح يصح من كل منهما ... الآخر ...
والفرق بين المتاركة والفسخ ... كذا في البحر وفرق في النهر بأن المتاركة في معنى الطلاق ... من
الزوج أما الفسخ فرفع العقد فلا يختص ... وإن كان في معنى المتاركة ... أن الطلاق لا يتحقق
في الفاسد فكيف يقال إن المتاركة في معنى الطلاق ... عدم العقد ... المقدسي في شرح نظم
الكنز ... على الدرر ... باب الطلاق ... المطلق المكره
فاسدا ... تزوجها ... قال ولم يعلل ... يكون المتاركة لا يتحقق في الفاسد ولذا كان
غير منقص للعدد بل هو متاركة كما علم ... لو طلقها ... ثم تزوجها ... ثلاث طلقات (قوله
في الأصح) هذا أحد قولين مصححين ورجحه في البحر وقال إنه الحق ... والآخر أنه شرط حتى لو لم
يعلمها لا تنقضي عدتها (قوله ويثبت النسب) أما الإرث فلا يثبت فيه لتوقفه على النكاح الموقوف ... عن
أبي السعود (قوله احتياطا) أي في إثباته لإحياء الولد ط (قوله وتعتبر مدته) أي مدة النسب التي يثبت
فيها (قوله وهي ستة أشهر) أي فأكثر (قوله من الوطء) أي إذا لم تقع الفرقة ... (قوله يعني ستة
أشهر فأكثر) أشار إلى أن التقدير بأقل مدة الحمل إنما هو للاحتراز عما دونه لا عما زاد لأن الولد ... لا ...

بل يجب مهر المثل ... الشافعي
التفريق بينهما (وتجب
العدة) بعد الوطء لا الخلوة
للطلاق لا للموت (من
وقت التفريق) أو متاركة
الزوج وإن لم تعلم المرأة
بالمتاركة في الأصح (ويثبت
النسب) احتياطا بلا
دعوة (وتعتبر مدته) وهي
ستة أشهر (من الوطء فإن
كانت منه إلى الوضع أقل
مدة الحمل) يعني ستة أشهر
فأكثر (يثبت) النسب
(وإلا) بأن ولدته لأقل من
ستة أشهر (لا) يثبت وهذا
قول محمد وبه يفتى

وهو الذي فقد شرطا من شرائط الصحة كشهود (بالوطء) في القبل (لا بغيره) كالخلوة لحرمة وطئها (ولم يزد) مهر المثل (على المسمى) لرضاها بالحط ولو كان دون المسمى لزم مهر المثل لفساد التسمية بفساد العقد ولو لم يسم أو جهل لزم بالغا ما بلغ (و) يثبت (لكل واحد منهما فسخه ولو بغير محضر من صاحبه دخل بها أو لا) في الأصح خروجا عن المعصية فلا ينافي وجوبه

ما في الأنفع او وغيره (قوله وهو الذي الخ) بخلاف ما لو شرط شرطا فاسدا كالتزوج على أن لا يطأها فإنه يصح النكاح ويفسد الشرط رحمتي (قوله كشهود) ومثله تزوج الأختين معا ونكاح الأخت في عدة الأخت ونكاح المعتدة والخامسة في عدة الرابعة والأمة على الحرة وفي المحيط تزوج ذمي مسلمة فرق بينهما لأنه وقع فاسدا اهـ فظاهره أنهما لا يحدان وأن النسب يثبت فيه والعدة إن دخل بحر قلت لكن سيذكر الشارح في آخر فصل في ثبوت النسب عن مجمع الفتاوى نكح كافر مسلمة فولدت منه لا يثبت النسب منه ولا تجب العدة لأنه نكاح باطل اهـ وهذا صريح فيقدم على المفهوم فافهم ومقتضاه الفرق بين الفاسد والباطل في النكاح لكن في الفتح قبيل التكلم على نكاح المتعة أنه لا فرق بينهما في النكاح بخلاف البيع نعم في البزازية حكاية قولين في أن نكاح المحارم باطل أو فاسد والظاهر أن المراد بالباطل ما وجوده كعدمه ولذا لا يثبت النسب ولا العدة في نكاح المحارم أيضا كما يعلم مما سيأتي في الحدود وفسر القهستاني هنا الفاسد بالباطل ومثله بنكاح المحارم وبإكراه من جهتها أو بغير شهود الخ وتقييده الإكراه بكونه من جهتها قدمنا الكلام عليه أول النكاح قبيل قوله وشرط حضور شاهدين وسيأتي في باب العدة أنه لا عدة في نكاح باطل وذكر في البحر هناك عن المجتبى أن كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب للعدة أما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول فيه لا يوجب العدة إن علم أنها للغير لأنه لم يقل أحد بجوازه فلم ينعقد أصلا قال فعلى هذا يفرق بين فاسده وباطله في العدة ولهذا يجب الحد مع العلم بالحرمة لأنه زنا كما في القنية وغيرها اهـ والحاصل أنه لا فرق بينهما في غير العدة أما فيها فالفرق ثابت وعلى هذا فيقيد قول البحر هنا ونكاح المعتدة بما إذا لم يعلم بأنها معتدة لكن يرد على ما في المجتبى مثل نكاح الأختين معا فإن الظاهر أنه لم يقل أحد بجوازه ولكن لينظر وجه التقييد بالمعية والظاهر أن المعية في العقد لا في ملك المتعة إذ لو أخر أحدهما عن الآخر فالمتأخر باطل قطعا (قوله في القبل) فلو في الدبر لا يلزمه مهر لأنه ليس بمحل النسل كما في الخلاصة والقنية فلا يجب بالمس والتقبيل بشهوة شيء بالأولى كما صرحوا به أيضا بحر (قوله كالخلوة) أفاد أنه لا يجب المهر بمجرد العقد الفاسد بالأولى (قوله لحرمة وطئها) أي فلم يثبت التمكن من الوطء فهي غير صحيحة كالخلوة بالحائض فلا تقام مقام الوطء وهذا معنى قول المشايخ الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح كذا في الجوهرة وفيه مسامحة لفساد الخلوة بحر والظاهر أنهم أرادوا بالصحيحة هنا الخالية عما يمنعها أو يفسدها من وجود ثالث أو صوم أو صلاة أو حيض ونحوه مما سوى فساد العقد لظهور أنه غير مراد وهذا بيان المسامحة وفيه مسامحة أخرى وهي أن الخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة كما قدمناه عن الفتح مع أن الفاسدة في النكاح الصحيح توجبها كما مر أنه المذهب (قوله ولم يزد مهر المثل الخ) المراد بمهر المثل ما يأتي في المتن بخلاف مهر المثل الواجب بالوطء بشبهة بغير عقد فإن المراد به عقره كما نص عليه في البحر وسيأتي بيانه فافهم هذا وفي الخانية لو تزوج محرمه لا حد عليه عند الإمام وعليه مهرها بالغا ما بلغ اهـ فهي مستثناة إلا أن يقال إن نكاح المحارم باطل لا فاسد على ما مر من الخلاف ويكون ذلك ثمرة الاختلاف ويؤيده الفرق بينهما كما أشار إليه في البحر (قوله لرضاها بالحط) لأنها لما سمت الزيادة كانت راضية بالحط منه فلا تستحقها إلا على أن التسمية صحيحة من وجه ولأن الحق أنها فاسدة من كل وجه لوقوعها في عقد فاسد ولهذا لو كان مهر المثل أقل من المسمى وجب مهر المثل فقط وظاهر كلامهم أن مهر المثل لو كان أقل من العشرة فليس لها غيره بخلاف النكاح الصحيح إذا وجب فيه مهر المثل فإنه لا ينقص عن عشرة بحر ومثله في النهر وفيه نظر فإن مهر مثلها المعتبر بقوم أبيها كيف يكون أقل من العشرة مع أن العشرة أقل الواجب في المهر شرعا فتأمل (قوله في الأصح) وقيل بعد الدخول ليس لأحدهما فسخه إلا بحضرة الآخر كما في البحر وغيره ح (قوله فلا ينافي وجوبه) قال في النهر وقول الزيلعي ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه لا يدل على عدم الوجوب إذ لا شك في أنه خروج عن المعصية والخروج منها واجب

مثلا وقيد بالمال كالدين [illegible] والامانة والتعمير [illegible] ولا يوقف [illegible] الكون [illegible] وأما [illegible] الابراء والعشر [illegible] فقال في [illegible] من [illegible] ان العقود الفاسدة [illegible] والحلم والشرك والكفالة والوكالة والوديعة والاقالة والصرف [illegible] والقسمة أما [illegible] الفاسدة مضمونة بالقبض وأما [illegible] في حكم [illegible] العوض [illegible] على [illegible] وأما الشركة وهي المفقود فيها شرطها [illegible] ان يجعل الربح على قدر المال [illegible] في الحكم ولا [illegible] على لو هلك المال في يده [illegible] في حكم الفضولي وأما [illegible] وهو ما [illegible] من [illegible] ان [illegible] حكم رأس المال فيه كالمغصوب [illegible] ان [illegible] كذا في الفصول وأما الكفالة [illegible] عند [illegible] كقوله ما بايعت فلانا فعلي [illegible] عدم الوجوب عليه [illegible] أداه [illegible] كذا في الفصول أيضا وأما الوكالة والوديعة والاقالة والصرف والوصية فالظاهر أنهم لم يفرقوا [illegible] وباطلها وصرحوا بأن الاقالة كالنكاح لا يبطلها الشرط الفاسد وقد عرفت أنه لا فرق بين فاسده وباطله وقالوا وقعت الاقالة بعد القبض [illegible] باطلة اه أقول [illegible] وأما الشركة فالحكم [illegible] ولم أر [illegible] الشركة [illegible] في الربح [illegible] أنه على ما يشترط فيها [illegible] الفاسدة [illegible] على قدر المال [illegible] شرط التفاضل وهذا هو الذي في الحكم [illegible] القسمة ولم [illegible] المصنف والشارح في باب [illegible] القسمة الفاسدة كالقسمة على شرط هبة أو صدقة أو [illegible] أو غيره [illegible] ولم [illegible] جواز التصرف [illegible] بالقبض [illegible] بالشراء الفاسد [illegible] لا [illegible] وجزم بالقبل في الاشباه و بالاول في البزازية والتتمة اه [illegible] الفرق بين فاسده وباطله قد علمت ما فيه هذا وقد زاد [illegible] ونظم حكمها مع حكم ما زاد على العشرة [illegible] لا اعلم الحكم على الترتيب الذي ذكره فقال

[illegible] واه [illegible] ولا [illegible]
ان شرط [illegible] أو [illegible] * [illegible]
بقدر المال [illegible] * [illegible]
ولا [illegible] المال * في يده [illegible] المال
[illegible] * [illegible] القبض [illegible]
ورأس ماله [illegible] كالمغصوب [illegible] * [illegible]
كفالة المجهول [illegible] * [illegible]
اذا [illegible] الدفع على الكفالة * ولا رجوع [illegible]
وفاسد القسمة [illegible] * لا يقتضي [illegible]
[illegible] * [illegible]
وكالة وصاية والوقف * اقالة [illegible] ثم الصرف
لا فرق فيها بين ما قد فسدا * وبين باطل هديت الرشدا
حوالة تشرط أن يؤدى * من [illegible]
فان يؤد [illegible] * [illegible]

وقوله تفسد بما تقدم الخ أي له أن يستبدل برأس مال السلم الفاسد بخلاف الصحيح لكن بشرط أن يكون [illegible] الا [illegible] عن دين بدين وقوله اذا بني الدفع على الكفالة الخ أي إذا ظن لزومه له فأداه عما كفله وقال [illegible] كفلت [illegible] يرجع عليه لانه أداه ما ليس بلازم عليه على زعم لزومه كما لو قضاه دينه ثم تبين أن

سنتين من وقت العقد أو الدخول ولم يفارقها فانه يثبت نسبه اتفاقا بحر (قوله وقالا الخ) تظهر فائدة الخلاف فيما اذا أتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولاقل منها من وقت الدخول فانه لا يثبت نسبه على المفتى به بحر *(تنبيه)* ذكر في الفتح أنه يعتبر ابتداء المدة من وقت التفريق اذا وقعت فرقة والا فمن وقت النكاح أو الدخول على الخلاف واعترضه في البحر بأنه يقتضي أنها لو أتت به بعد التفريق لاكثر من ستة أشهر من وقت العقد أو الدخول ولاقل منها من وقت التفريق أنه لا يثبت نسبه مع أنه يثبت وأجاب في النهر بأن اعتبار ابتداء المدة من وقت النكاح أو الدخول معناه في الاقل كما مر واعتبارها من وقت التفريق معناه في الاكثر حتى لو جاءت به لاكثر من سنتين من وقت التفريق لا يثبت النسب اه ومثله في شرح المقدسي والحاصل أنه قبل التفريق يثبت النسب ولو ولدته بعد العقد أو الدخول لاكثر من سنتين كما مر أما بعد التفريق فلا يثبت الا اذا كان أقل من سنتين من حين التفريق بشرط أن لا يكون بين الولادة والعقد أو الدخول أقل من ستة أشهر (قوله ورجحه في النهر) ترجيحه لا يعارض قول صاحب الهداية وغيره ان الفتوى على قول محمد (قوله وذكر من التصرفات الفاسدة) أي التي تفسد اذا فقد منها شرط من شروط الصحة (قوله وحكم هذا) أي حكم الاجارة الفاسدة بشرط فاسد كذكر مقدار أو جهالة المسمى أو بعدم التسمية أو بتسمية نحو خمر والاجر فيها بحكم والمراد به أجر المثل أو المسمى في الصورة الاولى وأجر المثل بالغا ما بلغ في الثلاثة الاخيرة وقد دل على ذلك بقوله وجوب أدنى مثل الخ فادنى المضاف والاضافة بيانية أو غير مضاف ومثل بدل منه كالاشموني ح (قوله والواجب الاكثر الخ) يعني ان الكتابة الفاسدة كما اذا كاتبه على عين معينة لغيره يجب على المكاتب الاكثر من قيمته والمسمى وتمام الكتابة والقيمة غير وراث ولا يوقف عليهما بالهبة الا انه تختلف القافية ح (قوله وفي النكاح) أي الفاسد لعدم الشهود مهر المثل أي بالغا ما بلغ ان لم يسم ما يصلح مهرا والا فالاقل من مهر المثل أو المسمى ح (قوله ان يكن دخل) أما اذا لم يدخل لا يجب شئ ح (قوله ومزارع البذر) يعني أن المزارعة الفاسدة كما اذا شرط فيها لاحدهما قفزان معينة لاحدهما يكون الخارج ح لصاحب البذر ثم ان كانت الارض له فعليه مثل أجر العامل واذا كان البذر من العامل فعليه أجر مثل الارض ح (قوله أجل) تكملة بمعنى نعم ح (قوله والصلح والرهن) أي الصلح الفاسد بنحو جهالة البدل المصالح عليه والرهن الفاسد كرهن المشاع لكل من المتعاقدين نقضه ح (قوله أمانة) خبر مبتدا محذوف عائد على كل من بدل الصلح والمرهون اللذين دل عليهما الصلح والرهن أي حينئذ يكون ما في يد المصالح أمانة وكذلك المصالح عليه في يد من هو في يده وكذلك الرهن في يد المرتهن لانه كالقبض مال صاحبه باذنه لكنه قبضه لنفسه فلا يملكه فينبغي أن يكون مضمونا عليه وهو ما أشار اليه بقوله أو كالصحيح حكمه وحكم الصحيح في الصلح أنه مضمون على بدل الصلح وحكم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين وينبغي أن يكون هذا هو المعتمد حتى قلت وسيأتي في كتاب الرهن التوفيق بأن فاسد الرهن كصحيحه اذا كان سابقا على الدين والا فلا وبأتي تمامه هناك ان شاء الله تعالى (قوله ثم الهبة) بسكون الهاء للضرورة يعني ان الموهوب مضمون على الموهوب له بالقيمة يوم القبض في الهبة الفاسدة كهبة مشاع يقسم ح لانه قبضه لنفسه من قبض لنفسه ولو باذن مالكه كان قبضه قبض ضمان رحمتي (قوله وصح بيعه) أي بيع المستقرض واللام لتعدية البيع وقوله اقترض نعت لعبد وفاعله مستتر عائد على المستقرض ومفعوله محذوف عائد على العبد يعني اذا استقرض عبدا كان قرضا فاسدا لانه قيمي يفيد الملك فصح بيعه ح وقال ط اللام في لعبد زائدة (قوله مضاربه) بسكون الهاء للضرورة يعني أن المضاربة الفاسدة بنحو اشتراط عمل رب المال حكمها الامانة أي يكون مال المضاربة في يد المضارب أمانة ح أي لانه قبضه المالك باذنه وما كان كذلك فهو أمانة ولانه لما فسدت صار المضارب أجيرا والمال في يد الاجير أمانة رحمتي (قوله والمثل في البيع) أي الواجب في البيع الفاسد بنحو شرط لا يقتضيه العقد ضمان مثل المبيع ان هلك ان كان

مطلب التصرفات الفاسدة

٢١

وفي الابتداء المدة من وقت العقد كالصحيح ورجحه في النهر بأنه أحوط وذكر من التصرفات الفاسدة احدى وعشرين ونظم منها العشرة التي في الخلاصة فقال وفاسد من العقود عشر اجارة وحكم هذا الاجر وجوب أدنى مثل أو مسمى أو كله مع فقد للمسمى والواجب الاكثر في الكتابة من الذي سماه أو من قيمة وفي النكاح الاصل ان يكن دخل ومزارع البذر لمالك أجل والصلح والرهن لكل نقضه أمانة أو كالصحيح حكمه ثم الهبة مضمونة يوم قبض وصح بيعه لعبد اقترض مضاربه وحكمها الامانة والمثل في البيع والا القيمة

طات على ما يأتي [illegible] (قوله [illegible]) هو [illegible] الامر [illegible] والصيغة [illegible] [illegible]
[illegible] وسـ كانه [illegible] كتب الاصول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الادب
قوى والعقوبة الا [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله وعدم ولد) أي [illegible]
ممن اعتبر لها المهر [illegible] [illegible] (قوله [illegible]) أي
من [illegible] يكون [illegible] أم [illegible] في المال [illegible]
أي وكذا [illegible] الصفات [illegible] والتقى [illegible] أحد [illegible] والفاسق [illegible]
[illegible] (قوله ومهر الامة [illegible]) [illegible] قال [illegible] [illegible] الاقوم
[illegible] الزوج [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] المماثلة (قوله أي [illegible] ومهر المثل) أشار الى [illegible] مهر المثل [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] مهر المثل والمراد [illegible] المماثلة [illegible] [illegible]
أنه لابد من الشهادة على الامر [illegible] المماثلة [illegible] مهر الاول [illegible] [illegible]
[illegible] أي [illegible] المماثلة في الاوصاف (قوله [illegible]) أشار الى اشتراط
[illegible] العدد [illegible] المال والشرط [illegible] (قوله [illegible] الزوج) [illegible] الزيادة
[illegible] المرأة (قوله وما في [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
من اشتراط الشهادة المذكورة [illegible] [illegible] القاضي أو الزوج بعد العقد
لانه يجري ذلك مجرى التقدير [illegible] العقد من مهر المثل [illegible] [illegible] الواجب [illegible]
[illegible] اهـ [illegible] [illegible] مهر المثل [illegible] الشهادة أو الاقرار
الزوج [illegible] في المهر [illegible] [illegible] [illegible] مهر المثل [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العقد أو [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] القاضي
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] عدم التراضي [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] مهر المثل [illegible]
[illegible] [illegible] قوم أبيها وقد علمت أن [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الزوج أن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
قوم أبيها [illegible] باقي الصفات المذكورة [illegible] [illegible] القاضي [illegible] مهر [illegible]
[illegible] ولا نقص [illegible] الزيادة والنقص [illegible] الزوج [illegible] [illegible] القاضي
[illegible] على ما قلنا من الشهادة المذكورة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] أحدهما بالزيادة أو النقص [illegible] [illegible] الواجب لها
[illegible] [illegible] باقي الصفات من قوم أبيها وان كان المراد [illegible] [illegible] حكم القاضي [illegible]
[illegible] من قوم أبيها [illegible] الاجانب [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
المثل وهو لا يكون الا [illegible] المماثل [illegible] ثبوته على الشهادة أو الاقرار [illegible] المماثل
[illegible] تقدير بالمهر المثل [illegible] القاضي [illegible] [illegible] [illegible] واقرار
الزوج [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ذلك
[illegible] المماثل [illegible] كلام المحيط على ما ذكر [illegible] [illegible] البدائع من أن المراد [illegible] حكم
المثل وكذا ما ذكره في [illegible] من أنه اذا عدم المماثل لا [illegible] ولا [illegible] على مائة

[illegible] ومثلا [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible]) وعدم ولد [illegible]
الزوج [illegible] [illegible]
[illegible] ومهر الامة [illegible]
[illegible] ([illegible]) أي [illegible]
[illegible] مهر المثل [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الزوج [illegible] وما في
[illegible] [illegible]
[illegible] المهر [illegible] على
[illegible] [illegible]

لا دين عليه وأما إذا قال شربها أو قاء خمرا فالشك في ذمته فلا يرجع عليه لأن من قضى دين غيره بلا أمره لا رجوع له على أحد (قوله والحرة) احترز بها عن الأمة كما يأتي (قوله مهر مثلها) مبتدأ خبره قوله مهر مثلها ولا يلزم الإخبار عن الشيء بنفسه لما أشار إليه من اختلافهما شرعا ولغة ولأن الثاني مقيد بقوله من قوم أبيها ثم اعلم أن الحاجة إلى مهر المثل المذكور في حكم كل نكاح صحيح لا تسمية فيه أصلا أو سمي فيه ما هو مجهول أو ما لا يحل شرعا وحكم كل نكاح فاسد بعد الوطء سمي فيه مهر أو لا وأما المواضع التي يجب فيها المهر بسبب الوطء بشبهة فليس المراد بالمهر فيها مهر المثل المذكور هنا لما في الخلاصة أن المراد به العقر وفسره الإسبيجابي بأنه ينظر بكم تستأجر للزنا لو كان حلالا لا يجب ذلك القدر وكذا نقل عن مشايخنا في شرح الأصل للسرخسي اهـ وظاهره أنه لا فرق بين الحرة والأمة ويخالفه ما في المحيط لو زفت إليه غير امرأته فوطئها لزمه مهر مثلها إلا أن يحمل على العقر المذكور توفيقا تأمل (قوله لا أمها) المقصود أنه لا اعتبار للأم وقومها مع قوم الأب لأنها لا تعتبر أصلا حتى يكون أدنى حالا من الأخوات ط عن الرحمتي قلت لكن الأم قد تكون من قبيلة لا تماثل قبيلة الأب والمعتبر من الأخوات من كانت من قبيلة تماثل قبيلة الأب على ما يأتي فمن كانت كذلك فهي أعلى حالا من الأم فافهم (قوله كبنت عمه) مثال للمنفي ح أي المنفي في قوله إن لم تكن من قومها والضمير في عمه للأب فالأم إذا كانت بنت عم الأب كانت من قوم الأب وقول الدرر كبنت عمها سبق قلم أو تجوز (قوله ومفاده اعتبار الترتيب) كذا في البحر والنهر لكن قال في البحر بعده وظاهر كلامهم خلافه اهـ قلت وتظهر الثمرة فيما لو ساوتها أختها وبنت عمها مثلا في الصفات المذكورة واختلف مهراهما فعلى ما في الخلاصة تعتبر الأخت وأما على ظاهر كلامهم فمشكل وقد قال في البحر ولم أر حكم ما إذا ساوت المرأة امرأتين من أقارب أبيها مع اختلاف مهرهما هل يعتبر بالمهر الأقل أو الأكثر وينبغي أن كل مهر اعتبره القاضي وحكم به فإنه يصح لقلة التفاوت اهـ وفيه أنه قد يكون التفاوت كثيرا وقال الخير الرملي نص علماؤنا على أن التفويض لقضاة العهد فساد والذي يقتضيه نظر الفقيه اعتبار الأقل للتيقن به اهـ قلت ويظهر لي أنه ينظر في مهر كل من هاتين المرأتين فمن وافق مهرها مهر مثلها تعتبر إذ يمكن أن يكون حصل في مهر إحداهما محاباة من الزوج أو الزوجة تأمل (قوله في الأوصاف) الأولى حذفه لإغناء قوله سنا إلخ عنه مع احتياجه إلى تكلف الإعراب (قوله وقت العقد) ظرف للمماثلة الثابتة بالنظر للمتن واعتبر بالنظر للشارح اهـ ح والمعنى أنه إذا أردنا أن نعرف مهر مثل امرأة تزوجت بلا تسمية ننظر إلى حالتها وقت تزوجها من سن وجمال إلخ وإلى امرأة من قوم أبيها كانت حين تزوجت مثلها في السن والجمال إلخ مثل الأولى ولا عبرة بما حدث بعد ذلك في واحدة منهما من زيادة جمال ونحوه أو نقص أفاده الرحمتي (قوله سنا) أراد به الصغر أو الكبر بحر ومثله في غاية البيان وظاهره أنه ليس المراد تحديد السن بالعدد كعشرين سنة مثلا بل مطلق الصغر أو الكبر فيما لا يعتبر به التفاوت عرفا فبنت عشرين مثل بنت ثلاثين ولذا قال في المعراج لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف فإن الغنية تنكح بأكثر مما تنكح به الفقيرة وكذا الشابة مع العجوز والحسناء مع الشوهاء اهـ وظاهره أن بقية الصفات كذلك فيعتبر المماثلة في أصل الصفة احترازا عن ضدها لا عن الزيادة فيها (قوله وجمالا) وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والشرف بل في أوساط الناس وهذا جيد فتح والظاهر اعتباره مطلقا بحر وكذا رده في النهر بإطلاق عبارة الكنز وغيره قلت ووجهه أن الكلام فيمن كانت من قوم أبيها فإذا ساوت إحداهما الأخرى في الحسب والشرف وزادت عليها في الجمال كانت الرغبة فيها أكثر (قوله وبلدا وعصرا) فلو كانت من قوم أبيها لكن اختلف مكانهما أو زمانهما لا يعتبر بمهرها لأن أهل البلدين تختلف عادة أهلها في غلاء المهر ورخصه فلو زوجت في غير البلد الذي زوج فيه أقاربها لا يعتبر بمهورهن فتح ومثله في كافي الحاكم الذي هو جمع كتب محمد حيث قال ولا ينظر إلى نسائها إذا كن من غير أهل بلدها لأن المهور في البلدان مختلفة اهـ ومقتضى هذا أنه لا بد من اعتبار الزمان والمكان وإن قلنا بالاكتفاء ببعض هذه

مطلب في بيان مهر المثل

(و) الحرة (مهر مثلها) الشرعي (مهر مثلها) اللغوي أي مهر امرأة تماثلها (من قوم أبيها) لا أمها إن لم تكن من قومها كبنت عمه وفي الخلاصة ويعتبر بأخواتها وعماتها فإن لم يكن فبنت الشقيقة وبنت العم انتهى ومفاده اعتبار الترتيب فليحفظ وتعتبر المماثلة في الأوصاف (وقت العقد سنا وجمالا ومالا وبلدا وعصرا)

الثالث كما مر وانه في ضمان الابن بعد أن يمان حال الكفالة وثالثها كما مر وان كان ان
مستقيم فقد والثالث الكفالة يرجع إذا أداه (قوله ولي المرأة) شامل لما اذا كانت
المرأة بالغة (قوله أو صغيرة) زوجها أو وصي لصغيرة أي في نكاح الكبيرة اذا اذنت والولاية
من قبولها أو قبول وكيل في المجلس فان لم يقبل ح وهذا يبين ما اذا كان حين عقد الكفالة ولي الزوج أما اذا
كان وليها حاضرا يقوم مقام القبول كما في النهر (قوله بعد بلوغها) لان مطالبة لا يتوقف على
قبول عاقل على المذهب ط (قوله أو الولي الضامن) هو الكافل وليها أو وليها ح وقيد بالضامن لان
الحاكم ولانه لا يطالب بالضمان على ماتقرر (قوله ان أمر) أي ان أمر الزوج بالكفالة وأفاد
أن لو ضمن من ابنه الصغير وأداه لا يرجع على الامر لعدم وجود الأمر الآن ثم قال في الشمني ان
ان دفع ليرجع يرجع والا فلا (قوله بمهر ابنه) أي بمهر زوجة ابنه أو المهر الواجب على ابنه (قوله
اذا زوجه امرأة) مرتبط بقوله ولا يطالب الاب أي لا يطالب بالمهر الذي لزم ابنه لزوجه ولا يلزم الاب بالعقد
لو لزمه لما أداه بل ان شاء بحر (قوله على المعتمد) مقابله ما في شرح الطحاوي والاسبيجابي أنه يطالب أي
الصغير من أوله من مال في الصغير كما في العناية أن هذا القول ماله في الفتح قال في الفتح وهذا
هو المعول عليه فانه ليس في الصغير دراية وذكر الزيلعي ما في شرح الطحاوي والاسبيجابي اذا كان الصغير فقيرا
الفقير لا يطالب المهر على الاب وقال في الشرح كما في شرح الطحاوي عليه ان اذا كان للصغير مال
ان في المعراج كما في شرح الطحاوي ثم ذكر ان المراد لا يلزم أباه الفقه بعد الاصل ان صغيرا كان الاول في
الغني ذلك وأصرح من هذا ما في العناية حيث قال ولا يطالب الاب بمهر ابنه وجاز المهر امرأة
للمرأة ان تطالب المهر من أب الزوج لا الاب في الصغير وان لم يؤد من ماله وعلى هذا قول
الشارح على المعتمد لا كذلك (قوله فحينئذ) أي ان لا يؤخذ من الصغير بالنفقة الا اذا كان كذلك
المذهب في الصبي الخلاف في الدار قوله كما هو واضح لان المهر مال لابنه قال الاب فقد أو بعد ذلك
الاب عليه ثم يرجع على الابن اذا أيسر اه وفي كافي الحاكم قال فان أدى مهر الابنة لم يرجع على أبيه فقه
روجته الا أن يكون ضمنها اه ومثله الزيلعي وقد ذكره قاضيخان كما في الشرح في باب
المهر في الرجوع قال في البحر والملتقى وسقوط المهر عن الابن اذا كان صغيرا فقيرا أو مات اه
الطم الأول يحمل ما يأتي عنه من أن الرجوع بالمهر على الابن اذا أيسر وقاله في الابن الذي
اذا كانت أمه وزوجه للصغير يؤمن مال أبيه فليس له أن يرجع على أحد وهنا دار من الرجوع عليه
البيان التي كوجه تأمل (قوله ولا رجوع للاب الا) أي ان أدى الاب المهر من مال نفسه لا يرجع على
ابنه الصغير لان الكفيل لا رجوع له الا بالامر ولم يوجد لكن قد مر ان اقدامه على الكفالة يصح لوالاب
لانه وليه عليه ولهذا بالرجوع اشهاد بخلاف الاب يرجع ويكون الاب مع ذكره على الابن بالرجوع الا
اذا ذكر وفي الاستحسان لا رجوع له اذا أشهد لا طمعا في الرجوع والعادة في الاب ذكره في
الاداء بشرط الرجوع في أصل الضمان يرجع لان الضمان نوع في الاشهاد في العرف ح الا في الوصي فانه
يرجع لعدم العادة في تبرعه في تركته الاول اه من الاب اه بعدم الرجوع في الاشهاد فيما بين الاب
وهذا يبين هذا الرجوع الا بأنه اشهد لا يرجع اذا كانت من جهة العادة أما بدون ذلك فقد صار عادة
الفقه في تزويج ولده وقد دفعت أمه في المهر وهي غيره فهو عليه ثم هذا وأراد الرجوع عليه فينبغي
هذا عادة في عدم الرجوع في قيام شاهد العرف بلا ادعاء ولا يقول بالاشهاد على القول الآخر من اشتراط
الاشهاد فيمن الاب أيضا تأمل وفي البزازية اذا أدى الاب بعد الاداء ان أدى ليرجع يرجع وان لم
يشهد عند الضمان اه والحاصل أن الاشهاد عند الضمان أو الاداء شرط الرجوع كما في البحر وذكر في
الفتح أنه اذا كان الصغير فقيرا واحترز في البحر عما في البيان أي من حيث انه مطلق مع أنه

وصح ضمان ولي المرأة أو صغيرة في أول المهر لها في ضمان الضمان (وتطالب أيهما شاءت) من زوجها البالغ أو الولي الضامن (فان أدى رجع على الزوج ان أمر) كما هو حكم الكفالة (ولا يطالب الاب بمهر ابنه الصغير الفقير) أما الغني فيطالب أبوه بالدفع من ماله لا من مال نفسه (اذا زوجه امرأة الا اذا ضمنه) على المعتمد (فحينئذ) فانه لا يؤخذ من الا اذا ضمن ولا رجوع للاب الا اذا أشهد على الرجوع عند الاداء

فإن لم يوجد من قبيلة أبيها فمن الأجانب) أي فمن قبيلة تماثل قبيلة أبيها (فإن لم يوجد فالقول له) أي للزوج في ذلك بيمينه كما مر (وصح ضمان الولي مهرها) للمرأة (صغيرة) ولو عاقدا (أو كبيرة) لكن يشترط صحته لو في مرض موته وهو وارثه لم يصح والأصح من المذهب

مطلب في ضمان الولي المهر

الترامي لما علمت من كلام البدائع ولأنه عند وجود التراخي ينتهي عن التراخي إلى الماضي وعند عدم وجود الشاهدين فالقول للزوج بيمينه كما مر ويأتي ويحكم لها بالأدنى عند عجزها عن الأعلى فاغتنم هذا التحرير والله الموفق (قوله فإن لم يوجد) أي من يماثلها في الأوصاف المذكورة كلها أو بعضها بحر ومقتضاه الاكتفاء ببعض هذه الأوصاف وبه صرح في الاختيار بقوله فإن لم يوجد ذلك كله فالذي يوجد منه لأنه يتعذر اجتماع هذه الأوصاف في امرأتين فيعتبر بالموجود منها لأنه مثلها اهـ ومثله في شرح الجمع لابن ملك وغيره الاكتفاء وهو موجود في بعض نسخ الملتقى قلت لكن يشكل عليه اتفاق المتون على ذكر معظم هذه الأوصاف وتصريح الهداية بأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف وكذا يختلف باختلاف الدار والعصر اهـ إذ لا شك أن الرغبة في البكر الشابة الجميلة أكثر من الثيب العجوز الشوهاء الفقيرة وإن تساوتا في العقل والدين والعلم والأدب وغيرها من الأوصاف فكيف يقدر مهر إحداهما بمهر الأخرى مع هذا التفاوت وقولهم لأنه يتعذر اجتماع هذه الأوصاف في امرأتين لم يلزم منه اعتبارها في قوم الأب فقط أما عند اعتبارها من الأجانب أيضا فلا على أنه لو فرض عدم الوجود يكون القول للزوج كما ذكره المصنف بعد وإذا اشتبه يرفع الأمر للقاضي ليقدر لها مهرا على ما مر لكن في البحر عن المحيط مات في غربة وخلف زوجتين غريبتين لا يعرف مهر مثلهما ولا قبيلتهما وليس لهما أخوات في العرب قال يحكم بجمالهما كم يتزوج مثلهما ويقبل فيه قولهما بالدليل قال الثاني وهذا في الدهماء سواء والا لا يعطى لهما شيء اهـ أي لعدم إمكان الحلف بعد الموت لكن ينبغي أن تحلف ورثة الزوج لقيامهم مقامه تأمل *(تنبيه)* جرى العرف في كثير من قرى دمشق بتقدير المهر بمقدار معين لجميع نساء أهل القرية بلا تفاوت فينبغي أن يكون ذلك بمنزلة المسكوت عنه بمنزلة المذكور المسمى وقت العقد لأن المعروف كالمشروط وحينئذ فلا يسأل عن مهر المثل والله تعالى أعلم (قوله وصح ضمان الولي مهرها) أي سواء كان ولي الزوج أو الزوجة صغيرين كانا أو كبيرين أما صحته من ولي الكبير فظاهر لأنه كالأجنبي حتى إن كان بأمره رجع وإلا لا وأما ولي الصغير فلأنه سفير ومعبر فإذا مات كان لها أن ترجع في تركته ولباقي الورثة الرجوع في نصيب الصغير إذا كان بلا أمر لأن الكفالة صدرت بأمر معتبر من المكفول عنه لثبوت ولاية الأب عليه فإذن الأب إذن منه معتبر وإذا أدى على الكفالة دلالة للنفي بهبته بحر عن الفتح (قوله ولو عاقدا) أي ولو كان هو الذي باشر عقد النكاح بالولاية عليهما أو عليه أو عليها فافهم (قوله لا سفير) تعليل لقوله صح بالمقابلة إذا كانا صغيرين أو أحدهما ويصلح جوابا عما يقال لو كان الضامن ولي الصغير يلزم أن يكون مطالبا ومطالبا لأنه يحق المطالبة له ولذا لو باع لها شيئا ثم ضمن الثمن عن المشتري لم يصح والجواب أنه في النكاح سفير ومعبر عنه فلا ترجع الحقوق إليه وفي البيع أصيل وولاية قبض المهر له بحكم الأبوة لا باعتبار أنه عاقد ولذا لا تملك قبضه بعد بلوغها بخلاف البيع وتمامه في الفتح (قوله لكن) استدراك على قوله وصح (قوله اشترط صحته) أي الولي (قوله وهو) أي المكفول عنه أو المكفول له ط (قوله وارثه) أي وارث الولي كأن يكون الولي أبا للزوج أو أبا الزوجة (قوله لم يصح) لأنه تبرع لوارثه في مرض موته فتح زاد في البحر عن التخيير وكذا كل دين ضمنه عن وارثه أو لوارثه اهـ أي لأنه بمنزلة الوصية لوارثه لا يقال إنه لا تبرع من الكفيل بشيء فإنه لو مات قبل الأداء ترجع المرأة في تركته ويرجع باقي الورثة في نصيب الابن لو كفالة الأب بأمره أو كان صغيرا كما قدمناه لأنا نقول رجوع باقي الورثة على المكفول عنه لا يخرج الكفالة عن كونها تبرعا ابتداء لأنه دين لم يصبه وهو مفلس أو قد لا يمكنهم الرجوع ويدل على ذلك أيضا أن كفالة المريض لأجنبي تعتبر من الثلث ولو لم يكن تبرعا لصحت من كل المال كما في تبرعاته بل أبلغ من هذا لو باع وارثه شيئا من ملكه بمثل القيمة أو أقل أو أكثر فالبيع باطل مع أنه لا تبرع فيه بالشفعة لإطلاقهما كما في الجامع فافهم (قوله وإلا) أي وإن لم يكن المكفول له أو عنه وارث الولي الكافل بأن كانت ابنة أخيه أو نحوها ط (قوله صح) أي الضمان من

قلت والمتعارف في زماننا في [illegible] والمأمم [illegible] الثاني [illegible] [illegible] ولا [illegible] [illegible] المعاملين [illegible]
لها المنع أيضا المشروط [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] على من صدق العرف [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لا يلحق بالمسكوت عنه بالمشروط (قوله الا أن يؤجل) شرط في حوله أو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ذلك
الا ان يشترط [illegible] [illegible] أو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
بعد العقد [illegible] (قوله [illegible] شرطا) [illegible] الشرط [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
مسألة التأجيل خلاف ما يأتي (قوله لان [illegible]) أي [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] لان
الشرط صريح والعرف دلالة والصريح أقوى (قوله الا اذا جهل [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] أي [illegible] [illegible] كل وقت [illegible] [illegible] الاجل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
كالحصاد والدياس وشبهه [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وان كانت متفاحشة كالميسرة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وكذا في غاية البيان اه (قوله الا التأجيل) [illegible] [illegible] (قوله [illegible] العرف) [illegible] [illegible]
ذكر في الخلاصة والبزازية [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لا يتأجل اه يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق أو الموت [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] بعضه حالا و[illegible] مؤجلا الى الطلاق أو الموت [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] بعد الطلاق على [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
انقضاء العدة [illegible] في القهستاني [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] بالمهر [illegible] [illegible] الى الطلاق [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] لان [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] ليس لها الا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لاجل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] اه *(ح)* [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
عن الصدر الشهيد أنه قال [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الدخول على قول الثاني [illegible] [illegible] اه (قوله على أن يؤجل [illegible]) أي [illegible] الدخول (قوله لها
[illegible]) أي [illegible] الباقي بعد الا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] دليل على تأخير الباقي الى الطلاق أو الموت [illegible] [illegible] الدلالات [illegible] [illegible] العادة [illegible] هذا
التأخير الى اختيار المطالبة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] *(ع)* [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
على أن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
(قوله ولها النفقة بعد المنع) أي المنع لاجل قبض المهر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] المقالة الحرمة [illegible] النفقة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لا حتباس ولهذا لو كانت [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]

(الا أن يؤجل) أو [illegible] (كلا) [illegible] شرطا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العرف [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] (و) لها (الا [illegible]) [illegible] المنع (و) لها (السفر والخروج من بيت زوجها [illegible]) لها (زيارة أهلها [illegible] ما لم [illegible]) أي المعجل

التعامل بالعرف وقد يقال ان ما في الفتح مبني على عدم اطراد العرف فاذا كان الصغير غنيا فله الرجوع وان لم يشهد ولا سيما لو كان الاب فقيرا فتأمل وبقي ما لو دفع بلا ضمان ومقتضى التعليل بالعادة انه لا فرق بين ان يشهد او لا وسيذكر الشارح في آخر باب الوصي ولو اشترى لطفله ثوبا أو طعاما وأشهد أنه يرجع به عليه يرجع به لو له مال والا لا لوجوبهما عليه ح وفيه لو اشترى له دارا أو عبدا يرجع سواء كان له مال أولا وان لم يشهد لا يرجع كذا عن أبي يوسف وهو حسن فيحفظ اه قلت وحاصله الفرق بين الطعام والكسوة وبين غيرهما ففي غيرهما لا يرجع الا اذا أشهد سواء كان الصغير فقيرا أولا وكذا فيهما ان كان الصغير غنيا أما لو فقيرا فلا رجوع له وان أشهد لوجوبهما عليه بخلاف نحو الدار والعبد ومقتضى هذا أن المهر كالدار والعبد لعدم وجوبه عليه فله الرجوع عليه ان أشهد ولو فقيرا والا لا وهذا يؤيد ما في النهر فتدبر وهذا ما سيذكره الشارح من خلاف القولين في أن الوصي لو أنفق من ماله على فقير بقصد الرجوع هل يشترط الاشهاد أم لا والاستحسان الاول وعليه فلا فرق بينه وبين الاب فما مر عن غاية البيان من قوله بخلاف الوصي مبني على القول الآخر والله تعالى أعلم ومحل الرجوع بعد الاشهاد لو أدى بعد الرجوع لا من كافي الفيض وفيه أن هذا أي اشتراط الاشهاد اذا لم يكن للصبي دين على أبيه فلو على الاب دين له فأدى مهر امرأته ولم يشهد ثم ادعى أنه أداه من دينه الذي عليه صدق ولو كان الابن كبيرا فهو متبرع لانه لا يملك الاداء بلا أمره اه *(تنبيه)* اشتراط الاشهاد لرجوع الاب لا ينافيه ما قدمناه من أنه لو مات وأخذت الزوجة مهرها من تركته فلباقي الورثة الرجوع في نصيب الصغير لما علمت من أنه صار كفيلا بالامر دلالة والكفيل بأمر المكفول عنه يرجع بما أدى وانما لم يرجع لو أدى بنفسه بلا اشهاد للعادة بأنه يؤدي تبرعا أما اذا لم يدفع بنفسه وأخذت الزوجة من تركته لم يوجد التبرع منه فلذا يرجع باقي الورثة في نصيب الصغير من التركة *(فرع)* في الفيض ولو أعطى ضيعة بمهر امرأة ابنه ولم تقبضها حتى مات الاب فباعتها المرأة لم يصح الا اذا ضمن الاب المهر ثم أعطى الضيعة به فحينئذ لا حاجة الى القبض (قوله وله منعها الخ) وكذا لولي الصغيرة المنع حتى يقبض مهرها وتسليمها صغيرة غير صحيح فله استردادها وليس لغير الاب والجد تسليمها قبل قبض المهر له ولا به قبضه فان سلمها فهو فاسد وأشار الى أنه لا يحل له وطؤها على كره منها ان كان امتناعها لطلب المهر عنده وعندهما يحل كما في المحيط بحر وينبغي تقييد الخلاف بما اذا كان وطئها أولا برضاها أما اذا لم يطأها أو لم يخل بها كذلك فلا يحل اتفاقا نهر (قوله ودواعيه الخ) لم يصرح به في شرح المجمع وانما قال لها الامتناع من الاستمتاع بها لانه في المهر انه يعم الدواعي ط (قوله والسفر) الاولى التعبير بالاخراج كما عبر في الكنز ليعم الاخراج من بيتها كما قاله شارحه ط (قوله وخلوة) اعلم ان حكمها من الوطء بالاولى وانما تظهر فائدة ذكرها على قولهما الآتي (قوله رضيتهما) وكذا لو كانت مكرهة أو صغيرة أو مجنونة بالاولى وهو بالاتفاق أما مع الرضا فعندهما ليس لها المنع وتكون به ناشزة لا نفقة لها أي الا ان تمنعه من الوطء وهي في بيته بحر أخذا مما صرحوا به في النفقات أن ذلك ليس بنشوز بعد أخذ المهر (قوله لاخذ ما بين تعجيله) علة لقوله ولها منعه أو غاية له واللام بمعنى الى فلو أعطاها المهر الا درهما واحدا فلها المنع وليس له استرجاع ما قبضته هندية عن السراج وفي البحر عن المحيط لو أحالته به وجب لا على زوجها لها الامتناع الى أن يقبض المحتال لا لو أحالها به الزوج اه وأشار الى أن تسليم المهر مقدم سواء كان عينا أو دينا بخلاف البيع والثمن عين فانه يسلمان معا لان القبض والتسليم ومعاينة ذمتها بخلاف البيع كما في المهر من البدائع وتمامه فيه ولكن في الفيض لو خاف الزوج أن يأخذ الاب المهر ولا يسلم البنت يؤمر الاب بجعلها مهيأة للتسليم ثم يقبض المهر (قوله أو أخذ قدر ما يعجل لمثلها عرفا) أي ان لم يبين تأجيله أو تعجيل بعضه فلها المنع لاخذ ما يعجل لها منه عرفا وفي البزازية الفتوى على اعتبار عرف بلدهما من غير اعتبار الثلث أو النصف وفي الخانية يعتبر التعارف لان الثابت عرفا كالثابت شرطا

ولها منعه من الوطء) ودواعيه شرح مجمع والسفر بها ولو بعد وطء وخلوة رضيتهما) لان كل وطأة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي (لاخذ ما بين تعجيله) من المهر كله أو بعضه (أو) أخذ (قدر ما يعجل لمثلها عرفا) به يفتى لان المعروف كالمشروط

مطلب في منع الزوجة نفسها لقبض المهر

كذا [illegible] الفتح [illegible] وقال القاضي [illegible] الله تعالى [illegible] ثم أول [illegible] وقول [illegible]
قوله [illegible] ولا [illegible] أول [illegible] إلى قول [illegible]
[illegible] ولو قول القاضي [illegible]
[illegible] اهـ [illegible] قوله [illegible] في [illegible]
[illegible] الاجتهاد [illegible]
يكون [illegible] أهلها [illegible]
[illegible] أم [illegible] المفتي [illegible]
[illegible] أن الإمام لم يقل [illegible]
[illegible] المعاش [illegible] قدير [illegible]
العدول عن ظاهر الرواية في هذه [illegible] ان لم [illegible]
[illegible] الرواية [illegible]
ألا ترى أن من [illegible]
[illegible] الإرادة [illegible]
[illegible] لو علم المفتي أن [illegible] في البلد [illegible]
له أن [illegible] على ذلك ومن أراد الاطلاع على [illegible]
بعض الأحكام على العرف التي [illegible] وهو قوله

والعرف [illegible] * [illegible]

(قوله وفي الفصول الخ) [illegible] (قوله [illegible])
الضمير يعود إلى [illegible] قوله [illegible] وأطلق [illegible] الأول
[illegible] وفي الشرح [illegible] العمل بالقول [illegible]
الرواية والقول [illegible]
[illegible] وليس المراد [illegible]
[illegible]
[illegible] على الترجيح [illegible] العمل [illegible]
المفتي [illegible]
[illegible] (قوله [illegible] المهر)
قال في الفتح الاختلاف في المهر [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
(قوله [illegible]) أي بعد [illegible] (قوله
[illegible]) قال في [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الآتي وفي الطلاق قبل [illegible] (قوله وفي المهر [illegible])
حيث قال ينبغي أن [illegible]
[illegible] على [illegible]

وفي [illegible] (وإن [illegible]) أي [illegible] (من [illegible]) [illegible] (وإن [illegible] في المهر [illegible]) [illegible] (يحمل [illegible]) وفي المهر [illegible]

[illegible] المهر

النفقة ... من جهته بعد دفع المهر وان كانت متعدية حكما كما لو أخرجها من منزله فلها النفقة بخلاف
العصيان بلا حاجة فان ذلك ليس من جهته هذا ما ظهر لي (قوله فلا تخرج الخ) جواب شرط مقدر أي
فان قبضته فلا تخرج الخ وأفاد تقييد كلام المتن فان مقتضاه انه بعد قبضته ليس لها الخروج للحاجة وزيارة
أهلها بلا اذنه مع ان لها الخروج وان لم يأذن في المسائل التي ذكرها الشارح كما هو صريح عبارته في شرحه
على الملتقى عن الاشباه وكذا لو أرادت حج الفرض بمحرم أو كان أبوها زمنا مثلا يحتاج الى خدمتها ولو
كان كافرا أو كانت لها نازلة ولم يسأل لها الزوج عنها عالما فتخرج بلا اذنه في ذلك كله كما بسطه في نفقات
الفتح خلافا لما في القهستاني وان تبعه ح حيث قال بعد الاخذ ليس لها أن تخرج بلا اذن أصلا فافهم
(قوله أو لزيارة أبويها) سيأتي في باب النفقات عن الاختيار تقييده بما اذا لم يقدرا على اتيانها وفي الفتح أنه
الحق قال وان لم يكونا كذلك ينبغي أن يأذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف أما في كل
جمعة فهو بعيد فان في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا ان كانت شابة والرجل من ذوي الهيآت
(قوله أو لكونها قابلة أو غاسلة) أي تغسل الموتى كما في الخانية وسيذكر الشارح في النفقات عن البحر أن له
منعها من التقدم على فرض الكفاية وكذا عن الحاوي وقال ط انه لا يعارض المنقول وقال الرحمتي ولعله
محمول على ما اذا تعين عليها ذلك اهـ قلت لكن المتبادر من كلامهم الاطلاق ولا مانع من أن يكون ترك وجه
... عليها الحق باسقاط حقه تأمل ثم رأيت في نفقات البحر ذكر عن النوازل أنها تخرج باذن وبدونه
ثم نقل عن الخانية تقييده باذن الزوج (قوله لا فيما عدا ذلك) عبارة الفتح وما عدا ذلك من زيارة الاجانب
وعيادتهم والوليمة لا يأذن لها ولا تخرج الخ (قوله والمعتمد الخ) عبارته فيما سيجيء في النفقة وله منعها من
الحمام الا النفساء وان جاز بلا تزين وكشف عورة أحد قال الباقاني وعليه فلا خلاف في منعهن للعلم بكشف
بعضهن وكذا في الشرنبلالية معزيا للكمال اهـ وليس عدم التزين خاصا بالحمام لما قاله الكمال وحيث
أبحنا لها الخروج فبشرط عدم الزينة في الكل وتغيير الهيئة الى ما لا يكون داعية الى نظر الرجال واستمالتهم
(قوله مؤجلا ومعجلا) تفسير لقوله كله والنصب بتقدير يعني قال في البحر عن شرح المجمع وأفتى بعضهم
بأنه اذا أوفاها المعجل والمؤجل وكان مأمونا سافر بها والا لا لان التأجيل انما يثبت بحكم العرف فلعلها انما
رضيت بالتأجيل لاجل امساكها في بلدها أما اذا أخرجها الى دار الغربة فلا الخ (قوله لكن في النهر
الخ) ومثله في البحر حيث ذكر أولا أنه اذا أوفاها المعجل فالفتوى على أنه يسافر بها كما في جامع الفصولين وفي
الخانية والولوالجية أنه ظاهر الرواية ثم ذكر عن الفقيه أبي القاسم الصفار وأبي الليث أنه ليس له السفر
مطلقا بلا رضاها لفساد الزمان لانها لا تأمن على نفسها في منزلها فكيف اذا خرجت وانه صرح في المختار
بأن عليه الفتوى وفي المحيط أنه المختار وفي الولوالجية أن جواب ظاهر الرواية كان في زمانهم أما في زماننا فلا
وقال فجعله من باب اختلاف الحكم باختلاف العصر والزمان كما قالوا في مسألة الاستئجار على الطاعات ثم ذكر
ما في المتن عن شرح المجمع لمصنفه ثم قال وقد اختلف الافتاء والاحسن الافتاء بقول الفقيهين من غير تفصيل
واختاره كثير من مشايخنا كما في الكافي وعليه عمل القضاة في زماننا كما في أنفع الوسائل اهـ ولا يقال انه اذا
اختلف الافتاء لا يعدل عن ظاهر الرواية لان ذلك فيما لا يكون مبنيا على اختلاف الزمان كما أفاده كلام
الولوالجية وقول البحر بعده الخ فان الاستئجار على الطاعات كالتعليم ونحوه لم يقل بجوازه الامام ولا أصحابه
وأفتى به المشايخ للضرورة وقالوا لو كانت في زمن الامام لقال به فيكون ذلك مذهبه حكما كما أوضحت ذلك في
شرح أرجوزتي المنظومة في رسم المفتي فافهم (قوله وجزم به البزازي) كذا في النهر مع أن الذي بسط عليه
كلام البزازي هو تفويض الامر الى المفتي فانه قال وبعد ايفاء المهر اذا أراد أن يخرجها الى بلاد الغربة يمنع
من ذلك لان الغريب يؤذى ويتضرر لفساد الزمان (شعر)

ما أذل الغريب ما أشقاه * كل يوم يهينه من يراه

فلا تخرج الا لحق لها أو عليها أو لزيارة أبويها كل جمعة مرة أو المحارم كل سنة ولكونها قابلة أو غاسلة لا فيما عدا ذلك وان أذن كانا عاصيين والمعتمد جواز الحمام بلا تزين وتكشف أشباه وسيجيء في النفقة (ويسافر بها بعد أداء كله) مؤجلا ومعجلا (اذا كان مأمونا عليها والا) يكن كذلك أو لم يكن مأمونا (لا) يسافر بها وبه يفتى كما في شروح المجمع واختاره في ملتقى الابحر وتصحيح القدوري واعتمده المصنف وبه أفتى شيخنا الرملي لكن في النهر والذي عليه العمل في ديارنا أنه لا يسافر بها جبرا عليها وجزم به البزازي وغيره وفي المختار وعليه الفتوى

مطلب في السفر بالزوجة

وان [illegible] (قوله الا المسمى) والجارية ولها المتعة [illegible] فحكيم الاب برضى الزوج [illegible] الجارية (وأى أقام [illegible] بالشهود [illegible]) أولى (ان شهود [illegible]) المتعة (و [illegible] كانت) المتعة (ان [illegible]) وان كان [illegible] متعة المثل [illegible] أحدهما [illegible] أحدهما وقدرا (و [illegible] القول [illegible]) في الاخذ [illegible] القول للمنكر [illegible] (لم يسم شيئا) مالم [illegible] السمعة (والا يقضى بمهر المثل) [illegible] (و [illegible] وهذا) كله (اذا [illegible] لم [illegible] الاخذ [illegible] الباقي) [illegible] (لا يحكم بمهر المثل) لا [illegible] عادة (ان [illegible] الا [illegible] بالمتعارف) [illegible] (ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا)

قدمناه عن البحر (قوله وان [illegible]) أى [illegible] (قوله [illegible] والجارية) [illegible] الاختلاف في القدر قبل الطلاق [illegible] وان كان المسمى [illegible] هو ما الجارية [illegible] المهر وصدق العين [illegible] (قوله [illegible]) قال في البحر ولها المتعة من غير تحكيم الاب برضى الزوج [illegible] الجارية [illegible] والالفي لان [illegible] الاب [illegible] لا تملك [illegible] لانه مالها فقامت [illegible] الاقل [illegible] الزوج [illegible] المتعة كذا في البدائع (قوله [illegible]) [illegible] (قوله وان [illegible]) الاولى الطريق [illegible] (قوله أصلا وقدرا) وان كان الاختلاف [illegible] والاصل [illegible] المهر [illegible] أو بالعكس [illegible] مهر المثل وان كان [illegible] مهر المثل [illegible] أبي السعود (قوله [illegible] مسقوطه) أى مهر المثل [illegible] أحدهما الاخرى أن [illegible] مهر المثل اذا [illegible] أحدهما (قوله [illegible]) [illegible] مهر المثل لان [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الزوج [illegible] والقول [illegible] أقاده في المهر والعين [illegible] أن الاختلاف في [illegible] كذلك (قوله لم يقض [illegible]) الاول [illegible] أى لان [illegible] أو [illegible] للماضي [illegible] مهر المثل كما في الهداية لان مهر المثل [illegible] باختلاف [illegible] العهد [illegible] بمقداره [illegible] كان العهد [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] لم يرهن [illegible] الزوجة (قوله [illegible]) [illegible] الثاني يقول [illegible] مهر المثل وقد يقال [illegible] القول [illegible] للزوج [illegible] بعد [illegible] قول الكرخي [illegible] والامام [illegible] العهد [illegible] مهر المثل [illegible] لورثة الزوج [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] وأمره [illegible] وكذا [illegible] زوجه وقد [illegible] مهرها [illegible] أو ورثة [illegible] موت [illegible] الاخر [illegible] من المهر [illegible] يحكم [illegible] مهر المثل [illegible] المتعارف والاقتصى [illegible] ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا [illegible] على قدر المسمى [illegible] الباقي منه والاولى [illegible] ورثة الزوج [illegible] مهر المثل وان [illegible] والقدر والقول [illegible] مهر المثل [illegible] القول [illegible] لورثة الزوج [illegible] المفهوم [illegible] المتعارف [illegible] قوله [illegible] بالمتعارف [illegible] ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا [illegible] كان المتعارف [illegible] شأنه كذا في المهر كما هو المتعارف في زماننا [illegible] أن يسمى [illegible] اذا كان المهر المسمى معلوم [illegible] كان كذلك [illegible] والتفصيل [illegible] يعلم منه أن الحاكم [illegible] الباقي وفي [illegible] رجل مات وترك أولادا [illegible] المرأة مهرها قال أبو القاسم ليس للوصي [illegible] أن [illegible] والوديعة ما لم تثبت بالبينة وأما المهر [illegible] قدر مهر مثلها [illegible] اذا كان النكاح ظاهرا معروفا [illegible] النكاح شاهد [illegible] الفقيه أبو الليث ان كان الزوج [illegible] العادة [illegible] يكون القول [illegible] المرأة [illegible] المعجل الى تمام

اهـ وكذا اعترضه صاحب الدرر وابن الكمال ونسبه إلى الوهم (قوله اجماعا) قيد لقوله تحكيم ولقوله تحلف
(قوله وإن اختلفا في قدره) أي بعدما كان أو مكيلا أو موزونا وهو دين موصوف في الذمة أو عين وقيد
بالقدر لأنه لو كان في جنسه كالعبد والجارية أو صفته من الجودة والرداءة أو نوعه كالتركي والرومي فإن
كان المسمى عينا فالقول للزوج وإن كان دينا فهو كالاختلاف في الأصل وتمامه في البحر (قوله حال قيام
النكاح) أي قبل الدخول أو بعده وكذا بعد الطلاق والدخول بحر وأما بعد الطلاق قبل الدخول فيأتي
(قوله فالقول لمن شهد له مهر المثل) أي فيكون القول لها إن كان مهر مثلها كما قالت أو أكثر وله إن كان كما
قال أو أقل وإن كان بينهما أي أكثر مما قال وأقل مما قالت ولا بينة تحالفا ولزم مهر المثل كذا في الملتقى
وشرحه وهذا على تخريج الرازي وحاصله أن التحالف فيما إذا خالف قولهما أما إذا وافق قول أحدهما
فالقول له وهو المذكور في الجامع الصغير وعلى تخريج الكرخي يتحالفان في الصور الثلاث ثم يحكم مهر
المثل وصححه في المبسوط والمحيط وبه جزم في الكنز في باب التحالف قال في البحر ولم أر من رجح الأول وتعقبه
في النهر بأن تقديم الزيلعي وغيره له تبعا للهداية يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية وقال قاضيخان إنه الأولى
ولم يذكر في شرح الجامع الصغير غيره والأولى البداءة بحلف الزوج وقيل يقرع بينهما اهـ قلت وفي
ما إذا لم يعلم مهر المثل كيف يفعل والظاهر أنه يكون القول للزوج لأنه منكر للزيادة كما تقدم فيما إذا لم
يوجد من يماثلها تأمل (قوله وبينته مقدمة الخ) هذا ما قاله بعض المشايخ وجزم به في الملتقى وكذا الزيلعي هنا
وفي باب التحالف وقال بعضهم تقدم بينتها أيضا لأنها أظهرت شيئا لم يكن ظاهرا بتصادقهما كما في البحر
(قوله لاثبات خلاف الظاهر) أي والظاهر مع من شهد له مهر المثل ط (قوله وإن كان الخ) هذا بيان
ثالث الأقسام في قوله فالقول لمن شهد له مهر المثل وقوله وإن أقاما البينة الخ فإنه إذا لم يقيما البينة أو أقاماها
قد يشهد مهر المثل له أو لها أو يكون بينهما وقد تقدم بيان القسمين الأولين في المسألتين وهذا بيان الثالث
وقوله فإن حلفا راجع إلى المسألة الأولى وقوله أو برهنا راجع إلى الثانية لكن كان عليه حذف قوله تحالفا
لأنه إذا برهنا لا تحالف (قوله تحالفا) فإن نكل الزوج يقضى بألف وخمسمائة كما لو أقر به للتصريح تبعا
وإن نكلت المرأة وجب المسمى ألفا لأنها أقرت بالحط كذا في العناية واعترضه في السعدية بأنه إذا نكل
يقضى بالألفين على ما عرف أن أيهما نكل لزمه دعوى الآخر اهـ وصورة المسألة فيما إذا ادعت الألفين
وادعى هو الألف وكان مهر المثل ألفا وخمسمائة (قوله قضى به) أي بمهر المثل لكن إذا برهنا يخير الزوج
في مهر المثل بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لأن بينة كل واحد منهما نفت تسمية الآخر فخلا
العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لأنه يوجب قدر ما يقر به الزوج بحكم الاتفاق
والزائد بحكم مهر المثل بحر وتمامه فيه (قوله وإن برهن أحدهما الخ) أي فيما إذا كان مهر المثل بينهما
ويغني عن هذا قوله قبله وأي أقام بينة قبلت شهد له مهر المثل أو لا فإن قوله أو لا صادق بما إذا شهد لها أو كان
بينهما (قوله لأنه نور دعواه) أي لأن المبرهن أظهر دعواه وأوضحها بإقامة برهانه ط (قوله وفي الطلاق) مقابل
قوله حال قيام النكاح (قوله قبل الوطء) أي أو الخلوة نهر (قوله حكم متعة المثل) فيكون القول لها إن كانت
متعة المثل كنصف ما قالت أو أكثر وله إن كانت المتعة كنصف ما قال أو أقل وإن كانت بينهما تحالفا ولزمت
المتعة وعند أبي يوسف القول له قبل الدخول وبعده لأنه ينكر الزيادة إلا أن يذكر ما لا يتعارف مهرا أو متعة
لها كذا في الملتقى وشرحه وذكر في البحر أن في رواية الأصل والجامع الصغير أن القول للزوج في نصف المهر
من غير تحكيم للمتعة وأنه صححه في البدائع وشرح الطحاوي ورجحه في الفتح بأن المتعة موجبة فيما إذا لم تكن
تسمية وهنا اتفقا على التسمية فالقول بقاؤها ما اتفقا عليه وهو نصف ما أقر به الزوج ويتحالف على نصف دعواها
الزائد اهـ والظاهر لي ترجيح قول أبي يوسف لكن بعده في الفتح بعد الدخول وتمامه فيما علقناه على البحر (قوله
لو المسمى دينا) هو ما يثبت في الذمة فيعين بالوصف كالنقود والمكيل والموزون والمذروع كما يعلم مما

(اجماعا) وإن اختلفا (في قدره
حال قيام النكاح فالقول
لمن شهد له مهر المثل)
بيمينه (وأي أقام بينة
قبلت) سواء (شهد مهر
المثل له أو لها أو لا ولا
وإن أقاما البينة فبينتها)
مقدمة (إن شهد مهر المثل
له وبينته) مقدمة (إن
شهد) مهر المثل (لها) لأن
البينات لإثبات خلاف
الظاهر (وإن كان) مهر
المثل (بينهما تحالفا
فإن حلفا أو برهنا قضي به وإن
برهن أحدهما قبل برهانه)
لأنه نور دعواه (وفي الطلاق
قبل الوطء حكم متعة المثل)
لو المسمى دينا

الرباع ... [illegible] ... (قوله ...) ... [illegible]

[illegible] ... والمقابل ... [illegible] ... وكان الأول ... [illegible]

[illegible] ... في الإمام ... [illegible]

فإنه أعم ... [illegible] ... الرابع ... [illegible]

[illegible] ... (قوله ولد اقل الأمة) أي أقوال ... (قوله ...) ... [illegible]

[illegible] ... يلزم ... [illegible] ... الغائب ... [illegible]

[illegible] ... (قوله ...) ... [illegible]

(قوله ...) ... [illegible] ... (قوله ولم ...) ... [illegible]

[illegible] ... (قوله ...) أي ... [illegible]

القول له ... [illegible] ... (قوله ...) ... [illegible]

الشارح ... [illegible] ... (قوله أو ...) الأول ... (قوله لأنه ...) أي ... [illegible]

[illegible] ... (قوله ...) ... [illegible]

[illegible] ... القول ... [illegible]

[illegible] ... الدين ... [illegible] ... (قوله شهادة الظاهر) ... (قوله أسبق ...) ... [illegible]

[illegible] ... الأول ... [illegible] ... الثاني ... [illegible]

[illegible] ... وحاصل ما في فتح القدير ... [illegible]

مطلب أسبق على معتمداً

[illegible]

مهر مثلها اهـ هذا ونقل الرحمتي عن قاضيخان أنه قال إن في هذا النوع نظرا لأن كل المهر كان واجبا بالنكاح ولا يثبت فيه سقوط شيء منه بحكم الظاهر لأنه لا يصلح حجة لإبطال ما كان ثابتا اهـ ثم أطال في تأييد كلام القاضي ورده على الرملي في اعتراضه على القاضي بأن العطر مدفوع لعلة فساد الناس فقال إن الفساد لا يثبت به حق ثابت بلا دليل والمهر دين في ذمة الزوج وجعله قصاصا إثبات دين في ذمتها بقصده وذلك لا يكون بظاهر الحال لأن الظاهر يصلح للدفع لا للإثبات قلت وذكر في البزازية قريبا مما قاله القاضي لكن ما قاله الفقيه مبني على أن العرف الشائع مكذب لها في دعواها عدم قبض شيء وحيث أقره الشارحون وكذا قاضيخان في شرح الجامع فيفتى به وهو نظير ما علم العرف وتكذيب الأب أن الجهاز عارية على ما يأتي بيانه مع أنه هو المالك فلولا العرف لكان القول قوله والله أعلم (قوله وهذا إذا ادعى الزوج الخ) هذا من عند صاحب البحر والمراد الزوج لو كان حيا أو ورثته كما هو ظاهر فلا يرد ما في الشرنبلالية من أن هذه الآية في حال موتهما (قوله ولو بعث إلى امرأته شيئا) أي من النقدين أو العروض أو مما يؤكل قبل الزفاف أو بعد ما بنى بها نهر (قوله ولم يذكر الخ) المراد أنه لم يذكر المهر ولا غيره ط (قوله كقوله الخ) تمثيل للمنفي وهو بذكر (قوله والبينة لها) أي إذا أقام كل منهما بينة تقدم بينتها ط (قوله فلها أن ترده) لأنها لم ترض بكونه مهرا بحر (قوله وترجع بباقي المهر) أو كله إن لم يكن دفع لها شيئا منه قال في النهر وإن هلك وقد بقي لأحدهما شيء رجع به اهـ أما لو كانت قيمة الهالك قدر المهر فلا رجوع لأحد على الآخر به لتحقق المقاصة ولو استهلاكا حرقت ثم قال هو من المهر وقالت هو من النفقة أي الكسوة الواجبة عليه فالقول لها ولو الثوب قائما فالقول له لأنه أعرف بجهة التمليك بخلاف الهالك لأنه يدعي سقوط بعض المهر والمرأة تنكره وبالهلاك لا يخرج عن الملك وحيث لا ملك بحال فالاختلاف في جهة التمليك باطل ويكون اختلافا في ضمان الهالك وفيه فالقول لمن يملك البدل والضمان اهـ ملخصا واستشكله في النهر وقال هذا يقتضي أن القول لها في الهالك في مسألة المتن وهو مخالف لما قدمناه والفرق يعسر تقديره اهـ قلت الفرق يسير إن شاء الله تعالى وذلك أن مسألة المتن في دعواها أنه هدية ولا تصدق ويكون القول له في حالتي الهلاك وعدمه لأنه المملك ولا شيء يخالف دعواه أما هنا فقد ادعت الكسوة الواجبة عليه ويكون القول له في القائم لما ذكرنا وتطالبه بمهرها وكسوتها أما الهالك فالقول لها فيه لأمرين أحدهما أن الظاهر يصدقها فيه كما يأتي في المهيأ للأكل وما نقله الشارح عن الفقيه ثانيهما أنه لو كان القول له فيه لزم ضياع حقها في الكسوة الواجبة عليه لأن ما مضى من النفقة والنفقة تسقط بمضي المدة فلا يمكنها المطالبة بها بعد ذلك ويلزم بذلك فتح باب الدعاوى الباطلة بأن يدعي كل زوج بعد عشر سنين مثلا أن جميع ما دفعه لها من كسوة ونفقة من المهر فيرجع عليها بمثله وفي ذلك ما لا يرضاه الشرع من الإضرار بالنساء مع أن الظاهر والعادة تكذبه أما في القائم فلا ضرر لأنها تطالبه بكسوة أخرى إذا لم ترض بكونه كسوة ولا تقتضي العادة أن يكون المدفوع كسوتها لأن له أن يقول أعطيتها ذلك من غيرها هذا ما ظهر لي والله الميسر لكل عسير (قوله ولو عوضته) وكذا لو عوضه أبوها من مالها بإذنها أو من ماله فله الرجوع أيضا كما في الفتح وكأنه في البحر لم يره فاستشكل ما قاله في الفتح قبل ذلك من أنه لو بعث أبوها من ماله فله الرجوع لو قائما وإلا فلا ولو من مالها بإذنها فلا رجوع لأنه هبة منها والمرأة لا ترجع في هبة زوجها اهـ قال وهذا محمول على ما إذا كان لا على جهة التعويض فلا ينافي قول الشارح ولو عوضته الخ بقرينة ما قلناه أولا عن الفتح هذا وقد ذكر مسألة التعويض في الفتح وغيره مطلقة وكذا في الخانية لكنه قال فيها وقال أبو بكر الإسكاف إن صرحت حين بعثت أنه عوض فكذلك وإلا كان هبة منها وبطلت نيتها اهـ ومثله في الهندية وهذا يحتمل أن يكون بيانا للمراد منهم أو حكاية لقول آخر تأمل وينبغي اعتبار العرف فيما يقصد به التعويض فيكون كالملفوظ تأمل ومقتضى ط من أن المعتمد خلاف ما قاله الإسكاف وعزاه للهندية لم أره فيها نعم نقله عن الشرنبلالي في آخر كتاب الهبة أنه لا فرق بين التصريح بالعوض وعدمه (قوله من جنسه) لم يذكر

مطلب فيما يرسله إلى الزوجة

وهذا إذا ادعى الزوج إرسال شيء إليها بعد (ولو بعث إلى امرأته شيئا ولم يذكر جهة عند الدفع غير) جهة (المهر) كقوله لشمع أو حناء ثم قال إنه من المهر لم يقبل قنية لوقوعه هدية فلا ينقلب مهرا (فقالت هو) أي المبعوث (هدية وقال هو من المهر) أو من الكسوة أو عارية (فالقول له) بيمينه والبينة لها فإن حلف والمبعوث قائم فلها أن ترده وترجع بباقي المهر ذكره ابن الكمال ولو عوضته ثم ادعاه عارية فلها أن تسترد العوض من جنسه زيلعي (في غير المهيأ للأكل) كثياب وشاة حية وسمن وعسل وما يبقى شهرا أخي زاده (و) القول (لها في المهيأ له) كلحم

تمليك للوارث ولا يصح بدون إجازة الورثة (قوله وكذا لو اشتراه لها في صغرها) أي ولو استهلكته [illegible]
أو لم يسلمها أصلا لأنه تملكه بشراء الأب لها قبل التسليم كما بأن وإرساله [illegible] لا دفع الثمن [illegible] من المال [illegible]
تركته ولا رجوع للورثة عليها لو أدى الثمن بعده لأن الأب [illegible] من ماله [illegible] الأب [illegible]
الثمن من مال نفسه لا يرجع عليها إلا إذا أشهد بالرجوع وإن لم يشهد حتى مات ولم يكن أشهد [illegible]
ولا يرجع عليها بقية الورثة اهـ (قوله والجهاز) أي حال إرادة الاسترداد منها (قوله واستوطأ) أي
لاحتمال أنه اشترى لها بعض الجهاز في صغرها ولا يحتمل له [illegible] لأن الإقرار [illegible] وكذا لو
كان بعد ما سلمه إليها وهي كبيرة (قوله عند التسليم) أي بأن أبى أن يسلمها أبوها [illegible]
وكذا الولي أي من زوجها للزوج الاسترداد لأنه رشوة [illegible] الزاهدي [illegible]
الأستاذ العلامة نجم الدين وابن أصلي [illegible] كان من [illegible]
أو غيرهم الذين يقدرون على الإملاك والإفساد [illegible] لا يرجع [illegible]
الفساد والسكوت [illegible] لأنه رشوة والأجرة [illegible] والسكوت ليس [illegible]
هو أجرة [illegible] وإن كان ممن لا يقدرون على ذلك قال هو [illegible] أو أجرة له [illegible] أو
الكلام أو الرسالة [illegible] لم يقل [illegible] أما يكون [illegible]
الرجوع (قوله وقالت هو تمليك) كذا [illegible] على القول لها بأنها [illegible]
على كلمة الأب [illegible] صرح في البدائع أن المرأة لو أقرت بأن هذا المتاع اشتراه لها
زوجها سقط قولها لأنها أقرت بالملك له ثم ادعت الانتقال إليها فلا يثبت إلا ببينة اهـ [illegible]
من المسائل التي عملوا فيها بالظاهر [illegible] الزوج [illegible] متاع البيت [illegible] كما [illegible] الدعوى
آخر باب التحالف ومثل ما مر في الأشباه [illegible] والهداية (قوله فالمعتمد) [illegible]
القدير بأن المختار للفتوى [illegible] أن القول لها [illegible] العادة [illegible]
[illegible] وما اختاره الإمام السرخسي من أن القول للأب لأن [illegible] اهـ والظاهر أن
القول المعتمد [illegible] القولين [illegible] (قوله فالقول للأب) [illegible]
شارح الهداية قلت [illegible] القول للأب [illegible] مهرها [illegible]
مهرها للأب [illegible]
[illegible]
قال [illegible]
[illegible] قال في الهداية لأنه هو المتعارف [illegible] اهـ كلام الأشباه [illegible]
أن المراد من استمرار العرف [illegible]
الاستمرار على كل واحد من أفراد [illegible]
[illegible] العادة [illegible]
الجهاز [illegible]
ما [illegible]
قول الشارح [illegible] الجهاز [illegible] العرف
في تمليك البعض وإعارة البعض ورأيت في حاشية الأشباه للسيد محمد أبي السعود [illegible] قال الشيخ
الإمام الأجل [illegible] المختار للفتوى أن يحكم بكون الجهاز ملكا لا عارية لأنه الظاهر الغالب إلا في بلدة جرت
العادة بدفع الكل عارية فالقول للأب وأما إذا جرت في البعض يكون الجهاز تركة يتعلق بها حق الورثة
وهو الصحيح اهـ ولعل وجهه أن بعض [illegible] العادة [illegible] الأب

وكذا لو اشتراه لها في صغرها ولو [illegible] الجهاز [illegible]
[illegible]
(ولو أخذ أهل المرأة شيئا عند التسليم فللزوج أن يسترده) لأنه رشوة
[illegible] ولو جهز ابنته ثم ادعى أن ما دفعه لها عارية وقالت هو تمليك أو قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه وقال الأب أو ورثته بعد موته عارية (فالمعتمد أن القول للزوج ولها إذا كان العرف مستمرا أن الأب يدفع مثله جهازا لا عارية وأما إن [illegible]) كمصر والشام (فالقول للأب)

مطلب في دعوى الأب أن الجهاز عارية

زوجت نفسها وقد كان شرطه ونحو أيضا او إن أبت ولم يكن شرطه لا يرجع على الصحيح اهـ فقوله لا يرجع إذا زوجت نفسها الخ يفهم منه عدم الرجوع بالأولى إذا تزوجته ولم يشترط وقوله وإن أبت الخ يفهم منه أنها إن أبت وقد شرطه يرجع فصار حاصل هذا القول الثاني أنه يرجع في صورة واحدة وهي ما إذا أبت وكان شرط التزوج ولا يرجع في ثلاث وهي ما إذا أبت ولم يشترطه أو تزوجته وشرطه أو لم يشرط فهذه أربعة أقوال كلها مصححة وذكر المصنف في شرحه أن المعتمد ما في فصول العمادي أي القول الثالث وأن شيخه صاحب البحر أفتى به اهـ قلت والذي اعتمده في الفصل الإمام قاضيخان هو القول الأول فإنه ذكر أنه إن شرط التزوج يرجع لأنه شرط فاسد وإلا فإن كان مهرا فلا وقيل يرجع وقيل لا ثم قال وينبغي أن يرجع لأنه إذا علم أنه لو لم تتزوج لا ينفق عليها كان بمنزلة الشرط كالمستقرض إذا أهدى إلى المقرض شيئا لم يكن أهدى إليه قبل الإقراض كان حراما وكذا القاضي لا يجيب الدعوة الخاصة ولا يقبل الهدية من رجل لو لم يكن قاضيا لا يهدي إليه فيكون ذلك بمنزلة الشرط وإن لم يكن مشروطا اهـ وأيده في الخيرية في كتاب النفقات وأفتى به حيث سئل فيمن خطب امرأة وأنفق عليها وعلمت أنه ينفق ليتزوجها فتزوجت غيره وأجاب بأنه يرجع واستشهد له بكلام قاضيخان المذكور وغيره وقال إنه ظاهر الوجه فلا ينبغي أن يعدل عنه اهـ *(تنبيه)* أفاد في الخيرية حيث استشهد على مسألة المخطوبة بعبارة الخانية أن الخلاف الجاري هنا جار في مسألة المخطوبة المارة وأن ما مر فيها من أن له استرداد القائم دون الهالك والمستهلك خاص بالهدية دون النفقة والكسوة وإذا شاركت المعتدة المخطوبة أيضا أولا تأثير لكونها معتدة يحرم التصريح بخطبتها بل التأثير للشرط وعدمه وكونه شرطا فاسدا أو كون ذلك رشوة كما علمته من تعليل الأقوال وعلى هذا فما يقع في قرى دمشق من أن الرجل يخطب امرأة ويصير يكسوها ويهدي إليها في الأعياد ويعطيها دراهم للنفقة والمهر إلى أن يكمل لها المهر ويعقد عليها ليلة الزفاف فإذا أبت أن تتزوجه ينبغي أن يرجع عليها بغير الهدية الهالكة على الأقوال الأربعة المارة لأن ذلك مشروط بالتزوج كالنفقة فإنه جاب به ما مر وأما إذا ماتت فعلى القول الأول لا كلام في أن له الرجوع وأما على الثالث فهل يلحق بالإباء أم لا وينبغي الرجوع لأن الظاهر أنه على القول الثالث له كالهبة المشروطة بالعوض وهو التزوج كما يفيده ما في حاوي الزاهدي رمز البرهان صاحب المحيط بعث إلى الصهرة إلى بيت الختن ثيابا لا رجوع لها بعده ولو قائمة ثم سئل فقال لها الرجوع لو قائمة قال الزاهدي والتوفيق أن البعث الأول قبل الزفاف ثم حصل الزفاف فهو كالهبة بشرط العوض وقد حصل فلا ترجع والثاني بعد الزفاف فترجع اهـ وكذا لو مات هو أو أبى ولم يراجع *(تتمة)* لم يذكر ما لو أنفق على زوجته ثم تبين فساد النكاح بأن شهدوا بالرضاع وفرق بينهما وفي الذخيرة له الرجوع بما أنفق بفرض القاضي لأنه تبين أنها أخذت بغير حق ولو أنفق بلا فرض لا يرجع بشيء (قوله بشرط أن يتزوجها) الأولى أن يقول بطمع أن يتزوجها كما عبر في البحر (قوله مطلقا) تفسير الإطلاق في الوضعين حسبما دل عليه كلام المصنف في شرحه شرط التزوج أو لم يشرطه ولذا قلنا الأولى أن يقول بطمع أن يتزوجها ليتأتى الإطلاق المذكور وهذا القول هو الثالث قد اعتمده المصنف في متنه وشرحه وقال في الفيض وبه يفتى (قوله وإن أكلت معه فلا) أي لأنه إباحة لا تمليك أو لأنه مجهول لا يعلم قدره تأمل ولينظر وجه عدم الرجوع في الهدية الهالكة أو المستهلكة على ما قلنا من عدم الفرق بين المخطوبة والمعتدة (قوله بحر عن العمادية) صوابه منح عن العمادية فإن ما في المتن عزاه في المنح إلى الفصول العمادية وهو القول الثالث من الأقوال الأربعة التي قدمناها وأما ما في البحر فهو القول الأول والقول الرابع ولم يذكر القول الثالث أصلا ولا وقع فيه العزو إلى العمادية (قوله ليس له الاسترداد منها) هذا إذا كان العرف مستمرا أن الأب يدفع مثله جهازا لا عارية كما يذكره قريبا ولو كان بعينه ما يأتي فيما ذكره هنا ويمكن أن يكون هذا بيان حكم الديانة والآتي بيان حكم القضاء (قوله في صحته) احتراز عما لو سلمها في مرض موته فإنه

ها) اعلم
لا رجوع
الرجوع
أ كانت
… عن
المبتغى
وسلمها
دادها)
سلمها
يقبس به

[illegible] المهر المذكور [illegible]

[illegible] وقال [illegible]

وهو [illegible] لكن الظاهر [illegible] واذا كان

[illegible] من المعلوم [illegible]

[illegible] مهرا [illegible]

مهرا وهو ما يكون [illegible] والاصل [illegible]

[illegible] تعالى [illegible] أن لها [illegible]

اذا طالبها [illegible] واذا مات [illegible] ولا [illegible]

[illegible] على أن [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

وقوله [illegible]

(قوله [illegible]) أي في دار الحرب (قوله [illegible]) المراد [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الوطء (قوله [illegible]) [illegible]

وعندهما لها مهر المثل [illegible] الوطء [illegible]

والاصح أن [illegible] ظاهر الرواية [illegible] مهر المثل [illegible]

لان النكاح [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله لا بأس [illegible]) [illegible]

وقوله [illegible] الواو [illegible]

[illegible] (قوله [illegible] أحكام النكاح) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible] نكاح [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] قال

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] القيمة [illegible]

[illegible] القيمة [illegible] مهر المثل [illegible] اهـ

(قوله اذا [illegible] القيمة [illegible]) [illegible] أحد [illegible]

قيمته ليس كأخذ عينه [illegible] القيمة في الذمي [illegible] مهر المثل [illegible]

[illegible] الخنزير [illegible]

النكاح والقيمة في الشفعة بدل عن [illegible] الخنزير [illegible] القيمة

في النكاح أيضا بدل عن الخنزير وهو الممنوع والمصير الى القيمة [illegible] والجواب ما قالوا من أنه لو أتاها بقيمته [illegible]

[illegible]

مالو جرت العادة باعارة الكل ولا يتعلق به حق ورثتها بل يكون كله للاب والله تعالى أعلم * (تنبيه) * ذكر البيري في شرح الاشباه أن ما ذكروه في مسئلة الجهاز انما هو فيما اذا كان النزاع من الاب أما لو مات وادعت ورثته فلا خلاف في كون الجهاز للبنت لما في الولوالجية جهز ابنته ثم مات فطالب بقية الورثة القسمة فان كان الاب اشترى لها في صغرها أو في كبرها وسلم لها في صحته فلا سبيل للورثة عليه ويكون للبنت خاصة اه قلت وفيه نظر لان كلام الولوالجية في ان الملك له بالشراء لو صغيرة وبالتسليم لو كبيرة ولا فرق فيه بين موت الاب وحياته ويدل عليه ما مر من قول المصنف والشارح ليس له الاسترداد منها ولا لورثته بعده وانما الكلام في سماع دعوى العارية بعد الشراء أو التسليم والمعتمد البناء على العرف كما علمت ولا فرق في ذلك أيضا بين موت الاب وحياته فدعوى ورثته كدعواه فتأمل (قوله كما لو كان الخ) والظاهر أن ان أمكن التمييز بما زاد على ما يجهز به مثلها كان القول قوله فيه والا فالقول قوله في الجميع رحمتي (قوله والام كالاب) عزاه المصنف الى فتاوى قارئ الهداية وكذا في شرح ابن وهبان كما يأتي (قوله وكذا ولي الصغيرة) ذكره ابن وهبان في شرح منظومته بحثا حيث قال وينبغي أن يكون الحكم فيما اذا جهز الام وولي الصغيرة اذا زوجها كذلك لجريان العرف في ذلك لكن قال ابن الشحنة في شرحه قلت وفي الولي عندي نظر اه وتردد في البحر في الام والجد وقال ان المسئلة اتفاقية وان الفتوى ولم يجد فيها نقلا وكتب الرملي أن الذي يظهر ببادي الرأي أن الام والجد كالاب الخ (قوله واستحسن في النهر) حيث قال وقال الامام قاضيخان وينبغي أن يقال ان كان الاب من الاشراف لم يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وهذا لعمري من الحسن بمكان اه قلت ولعل وجه استحسانه مع أنه لا يغاير القول المعتمد أنه تفصيل له وبيان لكون الاشتراك الذي قد يقع في بعض البلاد انما هو في غير الاشراف (قوله وعلمه) عطف تفسير فالمدار على العلم والسكوت بعده وان كان غائبا (قوله وزفت الى الزوج) قيد به لان تمليك البالغة بالتسليم وهو انما يتحقق عادة بالزفاف لانه حينئذ يصير الجهاز بيدها ط (قوله ما هو معتاد) مفهومه أنه لو كان زائدا على المعتاد لا يكون سكوته رضا فتضمن وهل تضمن الكل أو قدر الزائد محل تردد وجزم ط بالثاني (قوله السبع والثلاثين) قال ح قدمناها في باب الولي عن الاشباه (قوله على ما في زواهر الجواهر) أي حاشية الاشباه للشيخ صالح ابن مصنف التنوير فانه زاد على ما في الاشباه ثلاث عشرة مسئلة ذكرها الشارح في كتاب الوقف ح (قوله بما يليق به) الضمير في عبارة البحر عن المبتغى عائد الى ما بعثه الزوج الى الاب من الدراهم والدنانير ثم قال والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها اه قلت وهذا المبعوث يسمى في عرف الاعاجم بالدستيمان كما يأتي (قوله الا اذا سكت طويلا) قال الشارح في كتاب الوقف ولو سكت بعد الزفاف زمانا يعرف بذلك رضاه لم يكن له أن يخاصمه بعد ذلك وان لم يتخذ له شيء اه ح وأشار بقوله يعرف الى أن المعتبر في الطول والقصر العرف (قوله لكن في النهر الخ) ومثله في جامع الفصولين ونقله أيضا الحاكم عن فتاوى ظهير الدين المرغيناني وبه أفتى في الحامدية قلت وفي البزازية ما يفيد التوفيق حيث قال تزوجها وأعطاها ثلاثة آلاف دينار الدستيمان وهي بنت مرو ولم يعطها الاب جهازا أفتى الامام جمال الدين وصاحب المحيط بأن له مطالبة الجهاز من الاب على قدر العرف والعادة أو طلب الدستيمان قال وهذا اختيار الائمة وقال الامام المرغيناني الصحيح أنه لا يرجع بشيء لان المال في النكاح غير مقصود وكان بعض أئمة خوارزم يعترض بأن الدستيمان هو المهر المعجل كما ذكره في الكافي وغيره فهو مقابل بنفس المرأة حتى ملكت حبس نفسها لاستيفائه فكيف يملك الزوج طلب الجهاز والشيء لا يقابله عوضان وأجاب عنه الفقيه ناقلا عن الاستاذ أن الدستيمان اذا أدرج في العقد فهو المعجل الذي ذكره وان لم يدرج فيه ولم يعقد عليه فهو كالهبة بشرط العوض وذلك مراد الثناء وانما قلنا انه لم يذكر في العقد وزفت اليه بلا جهاز وسكت الزوج زمانا لا يتمكن من دعوى الجهاز لانه لما سكت طويلا وسكت زمانا يصلح للاختبار دل أن العوض لم يكن الجهاز اه ملخصا وحاصله أن ذلك المعجل لا يلزم كونه هو المهر المعجل دائما كما توهمه كلام الكافي حتى يرد أنه مقابل

كما لو كان أكثر مما يجهز به مثلها (والام كالاب في تجهيزها) وكذا ولي الصغيرة شرح وهبانية واستحسن في النهر تبعا لقاضيخان أن الاب ان كان من الاشراف لم يقبل قوله انه عارية (ولو دفعت في تجهيزها لابنتها أشياء من أمتعة الاب بحضرته وعلمه وكان ساكتا وزفت الى الزوج فليس للاب أن يسترد ذلك من ابنته) لجريان العرف به (وكذا لو أنفقت الام في جهازها ما هو معتاد والاب ساكت لا تضمن) الام وهما من المسائل السبع والثلاثين التي يكون فيها السكوت كالنطق على ما في زواهر الجواهر * (فرع) * لو زفت اليه بلا جهاز يليق به فله مطالبة الاب بالنقد قنية زاد في البحر عن المبتغى الا اذا سكت طويلا فلا خصومة له لكن في النهر عن البزازية الصحيح أنه لا يرجع على الاب بشيء لان المال في النكاح غير مقصود

وتمام مسائل هذه المسألة في البحر والنهر أول باب الأولياء (قوله قال البزازي الخ) [illegible] ولا يجبر الأب على
دفع المهر [illegible] الزوج ولكن يجبر الزوج على [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] كون الأب
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الزوج
الزوج (قوله المهر مهر السر الخ) [illegible] [illegible] الأول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
والناس [illegible] [illegible] على [illegible] [illegible] المهر [illegible] في العقد [illegible] [illegible] الزوج على [illegible] الزيادة
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المواضعة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العقد [illegible]
وإن تواضعا في السر على أن المهر [illegible] ثم تعاقدا في العلانية على [illegible] [illegible] [illegible]
لم يوجد [illegible] الإعراض عنها وإن تعاقدا على أن لا يكون [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المهر
[illegible] [illegible] [illegible] في السر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الزيادة [illegible] المهر [illegible] بعد العقد في السر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] على الأول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] على [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] والحاصل
في الوجه الأول أن العقد [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] بالعكس أو [illegible] [illegible] [illegible]
ومرة في العلانية [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العقد أو [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible] [illegible] الطلاق) [illegible] [illegible] المهر [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أي [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
المشايخ وعلى الأول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الأول [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible] [illegible] المهر الخ) أي [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المهر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
أثر [illegible] [illegible] [illegible] المهر [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible] [illegible]) أي [illegible] الزوج
لأن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] ولا [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible]
فالمهر [illegible] المهر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
زوجها المهر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المهر [illegible] [illegible] [illegible]
كما في البحر عن القنية والله تعالى أعلم

﴿باب نكاح الرقيق﴾

لما فرغ من نكاح من له أهلية النكاح من [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الكافر لأن الإسلام [illegible] [illegible] (قوله هو المملوك) في المصباح الرق [illegible] والمملوك يطلق على الواحد
والجمع قال في البحر والمراد هنا المملوك من الآدمي [illegible] [illegible] [illegible] الكافر إذا أسر في دار الحرب فهو رقيق
لا مملوك وإذا أخرج فهو مملوك أيضا [illegible] [illegible] كل مملوك من الآدمي رقيق لا عكسه اهـ وعليه فالمراد
بالرقيق هنا الرقيق المحرز بدارنا فلا [illegible] إذا أسر ولم يخرج إلى دارنا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لأنه لا يجبر له [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] وهو الإمام [illegible] [illegible] [illegible] الإخراج [illegible]
فتأمل (قوله كلا أو بعضا) شمل المبعض والمملوك ما كان قنا أو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وأم الولد (قوله والقن المملوك كلا) أخرج المبعض [illegible] [illegible] والمكاتب والمدبر وأم الولد لدخولهم في
المملوك وفي المغرب القن في العبيد من ملك هو وأبواه وكذا الاثنان والجمع والمؤنث وأما أقنة [illegible]

مطلب في مهر السر ومهر العلانية

قال الشارح ولا اعتبار [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] طلقها * ثم تزوج امرأة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المهر [illegible] السر [illegible] العلانية * [illegible] [illegible] الطلاق [illegible] [illegible] ولا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] المهر على أن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أو لا ولو [illegible] لا [illegible] [illegible] [illegible] ولو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] للزوج [illegible] [illegible] [illegible] من [illegible] [illegible] ولا [illegible]

﴿باب نكاح الرقيق﴾ هو المملوك كلا أو بعضا والقن المملوك كلا

قبل الاسلام أجبرت على القبول لان القيمة لها حكم العين فكانت من موجبات تلك التسمية وبالاسلام تعذر أخذ القيمة أو جنسها ليس من موجباتها وهو مهر المثل وهذا يدل على أن قيمة الخمر لا يدل عنه في النكاح بجهالة عينه ولذا أجبرت المرأة على قبولها قبل الاسلام لا بعده بخلاف مسألة الدار ولو سلم عدم الفرق فقد يجاب بما مر آنفا كما في باب العاشر من أن جواز الاخذ بالقيمة في الدار لضرورة حق الشفيع ولا ضرورة هنا لامكان ايجاب مهر المثل (قوله الوطء في دار الاسلام) أي اذا كان بغير ملك اليمين واحترز عن الوطء في دار الحرب فانه لا حد فيه وأما المهر فلم أره (قوله الا في مسئلتين) كذا في الاشباه من النكاح وفيها من أحكام العبيد بالاشباه ان المستثنى ثمان مسائل وزاد على ما هنا الذمي اذا نكح ذمية بمهر ثم أسلما وكانوا يدينون ان لا مهر فلا مهر والسيد اذا زوج أمته من عبده والاصح ان لا مهر والعبد اذا وطئ سيدته بشبهة فلا مهر أخذا من قولهم في باب المهر أن المولى لا يستوجب على عبده دينا وكذا لو وطئ حربية أو وطئ الجارية الموقوفة عليه أو وطئ المرهونة باذن الراهن ظانا الحل قال ينبغي ان لا مهر في الثلاثة الاخيرة ولم أره الآن اه ونقل ح عن حدود البحر في نوع ما لا حد فيه لشبهة الحل ان من وطئ المبيعة فاسدا قبل القبض لا حد عليه لبقاء الملك أو بعده لان له حق الفسخ فله حق الملك فيه وكذا المبيعة بشرط الخيار للبائع لبقاء ملكه أو للمشتري لانها لم تخرج عن ملكه بالكلية اه قال ح وهل لا مهر في هذه الاربع اطلاق الشارح يشعر بالثاني فليراجع قلت أما الاولى فداخلة في مسئلة بيع الامة قبل التسليم فلا مهر ومثلها المبيعة بخيار للبائع لان وطأها يكون فسخا للبيع أما المبيعة فاسدا بعد القبض فينبغي لزوم المهر لوقوع الوطء في ملك غيره وكذا المبيعة بخيار للمشتري ان أمضى البيع فافهم (قوله صبي نكح الخ) في الخانية المراهق اذا تزوج بلا اذن وليه امرأة ودخل بها فرد أبوه نكاحه قالوا لا يجب على الصبي حد ولا عقر أما الحد فلانه صبي وأما العقر فلانها لما زوجت نفسها منه مع علمها ان نكاحه لا ينفذ فقد رضيت ببطلان حقها اه وكذا لو زنى بثيب وهي بالغة فلا حد عليه ولا عقر أو ببكر بالغة دعته الى نفسها وأزال عذرتها وعليه المهر لو مكرهة أو صغيرة أو أمة ولو بأمرها لعدم صحة أمر الصغيرة في اسقاط حقها وأمر الامة في اسقاط حق المولى ولا مهر عليه باقراره بالزنا اه هندية ملخصا (قوله وبائع أمته) أي اذا وطئها قبل التسليم الى المشتري لا حد عليه ولا مهر لانه من شبهة الحل لكونها في ضمانه ويده اذ لو هلكت عادت الى ملكه والخراج بالضمان ثم لو وجب عليه المهر استحقه (قوله ويسقط) أي عن المشتري ويثبت له الخيار كما لو أتلف جزأها ولو أجنبية (قوله والاولا) أي وان لم تكن بكرا فلا يسقط شيء ولا خيار له أيضا وروي عن الامام ان له الخيار ولو ثيبا (قوله تداعبتا الخ) تقدم الكلام عليه أول الباب (قوله لابي الصغيرة المطالبة بالمهر) ولو كان الزوج لا يستمتع بها كما في الهندية عن التجنيس والصغيرة غير قيد ففي الهندية للاب والجد والقاضي قبض صداق البكر صغيرة كانت أو كبيرة الا اذا نهته وهي بالغة صح النهي وليس لغيرهم ذلك والوصي يملك ذلك على الصغيرة والثيب البالغة حق القبض لها دون غيرها اه وشمل قوله وليس لغيرهم الام فليس لها القبض الا اذا كانت وصية وحينئذ فتطالب الام اذا بلغت دون الزوج كما أفاده في الهندية ط قلت أي تطالب الام اذا ثبت القبض بغير اقرار الام لما في البزازية وغيرها أدركت وطلبت المهر من الزوج فادعى الزوج انه دفعه الى الاب في صغرها وأقر الاب لا يصح اقراره عليها لانه لا يملك القبض في هذه الحالة فلا يملك الاقرار به ويأخذ من الزوج ولا يرجع على الاب لانه أقر بقبض الاب في وقت له ولاية قبضه الا اذا كان قال عند الاخذ أبرأتك من مهرها ثم أنكرت البنت فله الرجوع هنا على الاب اه وفيها قبض الولي المهر ثم ادعى الرد على الزوج لا يصدق اذا كانت بكرا لانه يلي القبض لا الرد ولو ثيبا يصدق لانه أمين ادعى رد الامانة اه وفيها قبض الاب مهرها وهي بالغة أو لا وجهزها أو قبض مكان المهر شيئا ليس لها أن تتبع الزوج لان ولاية قبض المهر الى الآباء وكذا التصرف فيه اه لكن في الهندية لو قبض مهر البالغة ضيعة فلم ترض ان هي المتعارف بذلك جاز له والا فلا ولو كبيرا

الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حد أو مهر الا في مسئلتين صبي نكح بلا اذن وطاوعته وبائع أمته قبل تسليم ويسقط من الثمن ما قابل البكارة والاولا * تداعبتا جارية بأخرى فأزالت بكارتها لزمها مهر المثل * لابي الصغيرة المطالبة بالمهر والزوج المطالبة بتسليمها ان تحملت الرجل

م (قوله فلو وجب عليه المهر استحقه) أي لان المهر يصير من الزوائد المنفصلة وهي مملوكة لمن في يده ضمان فكأنا أوجبنا المهر عليه لنفسه

مطلب لابي الصغيرة المطالبة بالمهر

سيده لانه دين تعلق في رقبته [illegible] ظهر في حق المولى فيباع فيه [illegible] القاضي بحضرة المولى الا اذا
رضي أن يؤدي قدر قيمته كذا [illegible] واشتراط حضرة المولى [illegible] وعنده [illegible] في المأذون
المديون ان المهر [illegible] أيضا قال في [illegible] الشرنبلالية [illegible] النفقة كل
يوم أن يكون لها ذلك أيضا اه [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] كالمكاتب والمعتق
البعض وابن أم الولد كما في البحر (قوله [illegible]) لانه لا يقبل البيع فيؤدي من كسبه [illegible] ولو عجز
المكاتب صار المهر دينا في رقبته ويباع فيه الا اذا أدى المولى [illegible] القن [illegible] أن المدبر لو عاد
الى الرق بحكم شافعي [illegible] (قوله ولو ماتت ولا مال) في القنية تزوج مدبر
امرأة ثم مات المولى فالمهر في رقبته [illegible] اذا عتق اه [illegible] لان حكمه [illegible] في الرق
لا الا أحوال ما بعد العتق [illegible] قال في المهر [illegible] القنية [illegible] حكم [illegible] وأن
المراد [illegible] في حياة المولى فان مات المولى [illegible] بالمهر بعد العتق [illegible] وظاهر في أنه
يؤاخذ به [illegible] اه أقول [illegible] أن المدبر [illegible]
حياة مولاه في المهر أما بعد موت مولاه فانه [illegible] الرق [illegible] المهر في
رقبته يؤديه بعد عتقه [illegible] الاحرار [illegible] الاحوال [illegible] المديون
المعسر ولما كان [illegible] (قوله [illegible]) يعني
ان [illegible] النفقة [illegible] بالسنة [illegible] ولا يتعلق [illegible]
ولا [illegible] عند [illegible] ثم ان [illegible] بالله [illegible]
[illegible] ان النفقة [illegible] الزمان [illegible] حادث اه [illegible]
ما [illegible] في حكم دين حادث [illegible] ولا [illegible]
لا [illegible] بل في حكم دين واحد [illegible] فهما
يباع في الباقي [illegible] اذا كانت النفقة
مفروضة بالتراضي أو بقضاء القاضي [illegible] المدة [illegible]
[illegible] القاضي [illegible] القاضي [illegible]
المولى [illegible] بالمولى ولا [illegible]
للاضرار [illegible]
المولى [illegible] (قوله وفي المهر مرة) [illegible]
عند [illegible] بالمهر والنفقة [illegible]
السيد [illegible] ولا [illegible] المهر [illegible]
[illegible] الاول [illegible] واحد [illegible]
[illegible] توقف على اذنه اه [illegible] وان [illegible]
حادث [illegible] العقد الاول [illegible] أما المهر
الثاني [illegible] الثاني ثم اعلم أن دين
المهر والنفقة [illegible] (تنبيه) قال في [illegible]
[illegible] المهر فانه [illegible] المهر [illegible] ثم [illegible] وباع مرة أخرى
لانه انما بيع في بعضه اه أقول [illegible] أنه ليس شيء من دين المهر
ما بيع فيه مرة بعد أخرى الا النفقة لانه يتجدد [illegible] الزمان [illegible] أن المهر المؤجل كان دينا
قبل حلول الاجل وانما تأخرت المطالبة الى حلوله [illegible] بيع ثانيا [illegible]

[illegible] ولو ماتت [illegible] مولاه [illegible] (الا [illegible] ويباع في
النفقة مرارا) [illegible]
(وفي المهر مرة) ويطالب
بالباقي بعد عتقه

نسبه وحكى ابن الاعرابي عبد قن خالص العبودية وعليه قول الفقهاء لانهم يعنون به خلاف المدبر والمكاتب اه فالمناسب ما في الرحمتي من أن القن المأذون والمكاتب مالم ينعقد له سبب الحرية قال ح ثم اعلم أن كلا من الرق والملك كامل وناقص ففي القن كاملان وفي معتق البعض ناقصان وفي المكاتب كمل الرق وفي المدبر وأم الولد كمل الملك (قوله توقف نكاح قن) أطلق في نكاحه فشمل ما اذا تزوج بنفسه أو زوجه غيره وقيد بالنكاح لان التسري حرام مطلقا قال في الفتح *(فرع)* مهم للتجار دفع لعبده جارية ليتسرى بها ولا يجوز للعبد أذن له مولاه أو لا لانه لا يحل الوطء الا بملك اليمين أو عقد النكاح وليس للعبد ملك يمين فانحصر حل وطئه في عقد النكاح اه بحر (قوله وأمة) قد علمت ان القن يشمل الذكر والانثى (قوله ومكاتب) لان الكتابة أوجبت الحجر في حق الاكتساب ومنه تزويج أمته اذ يحصل المهر والنفقة للمولى بخلاف تزويج نفسه وعبده ودخل في المكاتب معتق البعض لا يجوز نكاحه عنده وعندهما يجوز لانه حر مديون أفاده في البحر (قوله وأم ولد) وفي حكمها ابنها من غير مولاها كما اذا زوج أم ولده من غيره فجاءت بولد من زوجها فأولادها بمنزلتها نهر وتمامه في البحر (قوله فان أجاز نفذ الخ) ان كان كل من الاجازة أو الرد قبل الدخول فالامر ظاهر وان كان بعده ففي الرد يطالب العبد بعد العتق كما ذكره بقوله فيطالب الخ وفي الاجازة قال في البحر عن المحيط وغيره القياس ان يجب مهران مهر بالدخول ومهر بالاجازة كما في النكاح الفاسد اذا جدده صحيحا وفي الاستحسان لا يلزمه الا المسمى لان مهر المثل لو وجب لوجب باعتبار العقد وحينئذ يجب بعقد واحد مهران وانه ممتنع اه ثم الاجازة تكون صريحا ودلالة وضرورة كما سيأتي وفيه رمز الى ان سكوته بعد العلم ليس باجازة كما في القهستاني عن القنية (قوله فلا مهر) تفريع على قوله بطل ح أي لا مهر على العبد ولا مهر للامة (قوله فيطالب) جواب شرط مقدر أي فان دخل فيطالب فافهم (قوله من له ولاية تزويج الامة) أي وان لم يكن مالكا لها بحر وشمل الوارث والمشتري فلو مات الولي أو باعه فأجاز سيده الوارث أو المشتري يجوز والا فلا كما أشير اليه في العمادية قهستاني وشمل الشريكين فلو زوج أحدهما الامة ودخل الزوج فان رد الآخر فله نصف مهر المثل وللمزوج الاقل من نصفه ومن نصف المسمى بحر (قوله كأب) أي أبي اليتيم فانه يزوج أمته وكذا جده وكذا وصيه والقاضي ح لانه من باب الاكتساب فتح (قوله ومكاتب) لانه كما تقدم يجوز له تزويج أمته لكونه من الاكتساب لا عبده ط وشريك العبد المأذون فلا يملك تزويج الامة أيضا بحر ومثله الصبي المأذون درر (قوله ومفاوض) فانه يزوج أمة المفاوضة لا عبدها ح عن القهستاني بخلاف شريك العنان فلا يملك تزويج الامة كما مر وكذا المضارب كما في البحر (قوله ومتول) ذكره في النهر بحثا حيث قال ولم أر حكم نكاح رقيق بيت المال والرقيق في الغنيمة المحرزة بدار الاسلام قبل القسمة والوقف اذا كان باذن الامام والمتولي وينبغي أن يصح في الامة دون العبد كالوصي ثم رأيت في البزازية لا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه اه أي فانه يدل على أنه لا يصح في العبد وأما في الامة فينبغي الجواز تفريعا على الوصي كما قال ولعل الشارح اقتصر على المتولي ولم يذكر الامام لان أحكام الوصي والمتولي متقاربان بل واحدة لكن الامام في مال بيت المال ملحق بالوصي أيضا حتى انه لا يملك بيع عقار بيت المال الا بما يملكه الوصي وله بيع عبد الغنيمة قبل الاحراز وبعده فينبغي أن يملك تزويج الامة اذا رأى المصلحة تأمل (قوله وأما العبد الخ) يستثنى من ذلك ما لو زوج الاب جارية ابنه من عبد ابنه فانه يجوز عند أبي يوسف بخلاف الوصي لكن في المبسوط أنه لا يجوز في ظاهر الرواية فلا استثناء بحر (قوله وغيره) أي من مدبر ومكاتب (قوله لوجود سبب الوجوب منه) أي من القن وغيره فان العقد سبب لوجوب المهر والنفقة وقد وجد من أهله مع انتفاء المانع وهو حق المولى لاذنه بالعقد (قوله ويسقطان بموتهم) قيد بسقوط المهر في البحر عند قول الكنز ولو زوج عبدا مأذونا اذا لم يترك كسبا وفي كلام الشارح اشارة اليه أما النفقة فلو مقضية فتسقط عن الحر بموته فالعبد بالاولى (قوله ويباع قن) أي باعه

(توقف نكاح قن وأمة ومكاتب ومدبر وأم ولد على اجازة المولى فان أجاز نفذ وان رد بطل) فلا مهر مالم يدخل فيطالب بمهر المثل بعد عتقه ثم المراد بالمولى من له ولاية تزويج الامة كأب وجد وقاض ووصي ومكاتب ومفاوض ومتول وأما العبد فلا يملك تزويجه الا من يملك اعتاقه درر (فان نكحوا بالاذن فالمهر والنفقة عليهم) أي على القن وغيره لوجود سبب الوجوب منه (ويسقطان بموتهم) لفوات محل الاستيفاء (ويباع قن فيهما لا) يباع (غيره)

محسن أو هو إن أولا بأس به وفيه على بدل ما إذا كان المهر أو شيء آخر إلى المرأة أو إلى أمرين وتزوجها قبل العقد أو الأمة فلا عتاق إجازة وتمامه في البحر والمراد [illegible] بعده تزوج بلا ذكر إجازة وإن أجاز العقد فأصح جاز استحسانا كالفضولي إذا وكل وأجاز ما صنعه قبل الوكالة وكالعبد إذا زوج نفسه بلا إذن مولاه ثم أذن له فأجاز الزوج فأجاز ما صنعه الفضولي كذا في الفتح أقول ولعل وجهه أن العقد إذا وقع موقوفا على الإجازة فعل الإذن بعده من الأمة استئناف العقد فدل على إجازة الموقوف بالأولى لكن علمت أن الإجازة الصريحة فإنما أذنت وما قدمناه من أن الإذن بعد التزوج لا يكون إجازة وما في البحر يحمل الأول على ما إذا لم يعلم بالنكاح فقال أذنت والثاني على ما إذا علم به ويؤيده قوله في البحر [illegible] ذكر الفرق بين الإذن والإجازة بالإذن إنما يستعمل والإجازة لما وقع ويظهر منه أن الإذن يكون بمعنى الإجازة إذا كان الأمر وقع وعلم به الآذن وعلى هذا فقول البحر [illegible] بالإذن [illegible] لم أنه [illegible] الإذن يثبت الخ وعلم أن المسئلة لو قال أذنت له ثم قوله أجازه [illegible] بالطريق يكون بعد العلم والإذن بعد العلم إجازة فقول البحر ولم يقل أذن لأنه لو كان لا يحتاج إلى الإجازة فقد علمت ما فيه تدبر (قوله لا نكاح الموقوف) مستفاد من قوله الموقوف أنه يتعدد [illegible] وأحكام العقود [illegible] المولى وتمامه في البحر (قوله لا) أي قول المولى طلقها أو فارقها لأنه يحتمل المتاركة ويكون ردا ويحتمل الإجازة فيحمل على الرد لأنه أدنى لأن الدفع أسهل من الرفع أو أليق بحال العبد المتمرد على مولاه فكانت إرادته أرجح [illegible] العناية وعلى الثاني [illegible] إلى الولي إذا أجازه طلقها أنه يكون إجازة لا يعرف [illegible] الحالة [illegible] وإلا يكون إجازة (قوله حتى لو أجازه الخ) تفريع على ما فهم من المقام من أنه لا يكون ردا [illegible] أو فارقها وإن لم يكن إجازة فهو رد [illegible] نكاح العبد [illegible] لا تلحقه الإجازة بعده (قوله بخلاف الفضولي) أي إذا قال له الزوج طلقها يكون إجازة لا على التطليق بالإجازة [illegible] الأمر [illegible] المولى وهذا اختاره صاحب المحيط [illegible] وصدر [illegible] في أنه ليس بإجازة فلا فرق بينهما وعلى هذا الاختلاف إذا طلقها الزوج [illegible] الفضولي [illegible] هذا [illegible] الواحدة أما لو طلقها ثلاثا [illegible] إجازة ما [illegible] أن يحرم عليه لو طلقها ثلاثا [illegible] أجاز أولا ثم طلق اهـ [illegible] الرحمتي [illegible] (قوله وإذنه بعد ما [illegible]) أطلقه فشمل ما إذا أذن له [illegible] أو أذن له [illegible] أولا [illegible] الهداية [illegible] والأمر [illegible] نهر (قوله بعد ما [illegible]) متعلق [illegible] ولا يتوهم أن قوله وإذنه له [illegible] الإذن بعد النكاح لأن الإذن [illegible] يوقف النكاح [illegible] فاهم (قوله فوطئها) [illegible] المهر لا يلزم في الفاسد إلا [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الإذن [illegible] إلا العقد [illegible] المهر في [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] والمهر واعلم أنه ينبغي أن يقيد الخلاف بما إذا لم ينو المولى [illegible] أحد [illegible] لو [illegible] أنه ما تزوج في الماضي يتناول [illegible] أيضا [illegible] تخصيص [illegible] تخص [illegible] الحقيقة [illegible] نهر (قوله كما لو نص عليه) أي فإنه يتقيد به اتفاقا أيضا [illegible] البحر أخذا [illegible] (قوله [illegible]) أي فإذا دخل [illegible] المهر في [illegible] (قوله [illegible] الصحيح أيضا) أي اتفاقا [illegible] على [illegible] أنه لا يصح اتفاقا وإذا أطلق كلام كل منهما ظاهر [illegible] اعتقاده [illegible] (قوله ولو نكحها ثانيا) أي بعد الفاسد [illegible] على قوله [illegible] لأنه إذا [illegible] الفاسد [illegible] الإذن وإذا لم يتقيد [illegible] أنه يتزوج [illegible] بعد [illegible] (قوله لا نهاية الإذن به) [illegible] الإذن الأمر بالتزوج [illegible] فإنه لا يتزوج الأمر [illegible] الأمر

مطلب في الفرق بين الإذن والإجازة

لا نكاح الموقوف (لا طلقها أو فارقها) لأنه [illegible] المتاركة [illegible] إجازة بعد [illegible] الفضولي (ولو [illegible] النكاح [illegible] بالعبد المهر [illegible] فاسدا [illegible] فوطئها) [illegible] ولو [illegible] الصحيح [illegible] عليه ولو نص على الفاسد [illegible] الصحيح أيضا [illegible] (ولو نكحها ثانيا) [illegible] (أو) نكح أخرى (بعد [illegible]) [illegible] الإذن [illegible] الإذن مرة

يلزم أنه لو كان المهر ألفا مثلا وقيمة العبد مائة فبيع بمائة أن يباع ثانيا وثالثا وهكذا لأنه في كل مرة لم يستوف
كل المهر وهو خلاف ما صرحوا به ومراد الشارح بقوله بيع في جميع المهر أنه إنما يباع لأجل جميع المهر
أي لأجل ما كان جميعه واجبا وقت البيع بخلاف النفقة الحادثة بعد الشراء فإنه لم يبع فيها عند الأول
فيباع فيها ثانيا عند الثاني فالمراد بيان الفرق بين المهر والنفقة كما صرح به في البحر من النفقات وراجعه
فافهم (قوله إلا إذا باعه منها) فإن ما عليها من مقدار قيمته يلتقي قصاصا بقدره مما لها والباقي يسقط لأن السيد
لا يستوجب دينا على عبده ح (قوله ولو زوج المولى أمته الخ) حاصله تقييد المسألة الأولى التي يباع فيها
القن بما إذا لم تكن الأمة أمة مولى العبد فهذا كالاستثناء مما قبله ثم استثنى من هذا الاستثناء ما إذا كانت
أمة المولى مأذونة مديونة فإنه يباع لها أيضا وأطلق في الأمة والعبد فشمل ما إذا كانا قنين أو مدبرين أو
كانت أم ولد أو كان ابن أم ولد (قوله لا يجب المهر) لاستلزامه الوجوب لنفسه على نفسه وهو لا يعقل وهذا
بناء على أن مهر الأمة يثبت للسيد ابتداء في غير المأذونة والمكاتبة ومعتقة البعض كما في البحر ح وفي
استثناء المأذونة كلام ستعرفه (قوله بل يسقط) أي بل يجب على السيد ثم يسقط بناء على أن مهر الأمة
يثبت لها أولا ثم ينتقل للسيد كما في البحر عن الفتح ح وفائدة وجوبه لها أنه لو كان عليها دين يستوفى منه
ويقضى دينها قال والأول أظهر كذا في شرح الجامع الكبير بيري على الأشباه وأيده أيضا في الدرر وهذا
مؤيد لتصحيح الولوالجي قال في البحر ولم أر من ذكر لهذا الاختلاف ثمرة ويمكن أن يقال إنها تظهر فيما لو
زوج الأب أمة الصغير من عبده فعلى الثاني يصح وهو قول أبي يوسف وعلى الأول لا يصح التزويج وهو قولهما
وبه جزم في الولوالجية معللا بأنه نكاح للأمة بغير مهر لعدم وجوبه على العبد في كسبه للحال اهـ واعترضه
الرحمتي بأنه لا استحالة في وجوب المال للصغير على أبيه بخلاف ما لو زوج أمة نفسه فاسد وكأنه توهم أن
الضمير في قوله من عبده للأب مع أنه للصغير كما صرح به في الظهيرية هذا وجعل العلامة المقدسي ثمرة الخلاف
قضاء دينها منه وعدمه وقال ويترجح القول بالوجوب ولهذا اتفقوا أنه لا يصح (قوله ومحل الخلاف الخ)
ذكره في البحر بحثا بقوله وينبغي أن يكون محل الخلاف ما إذا لم تكن الأمة مأذونة مديونة فإن كانت يجب
أيضا ويدل عليه ما في الفتح مهر الأمة يثبت لها ثم ينتقل إلى المولى حتى لو كان عليها دين قضي من المهر اهـ
قلت أنت خبير أن قول الفتح يثبت لها الخ هو أحد القولين فكيف يجعله دليلا لعدم الخلاف فإن المتبادر من
عباراتهم أن قضاء دينها منه مبني على القول بأنه يثبت لها أولا أما على القول بأنه يثبت للسيد ابتداء فلا قضاء
ولهذا جعله العلامة المقدسي ثمرة الخلاف كما مر فتأمل (قوله لأنه يثبت لها) أي لأن المهر يثبت للأمة مأذونة
أو غيرها ثم ينتقل للمولى إن لم يكن عليها دين وإلا فلا ينتقل إليه فالضمير راجع للأمة المذكورة لا بقيد كونها
مأذونة فهو استدلال بالأعم على الأخص فافهم (قوله فالمهر برقبته) وقيل في ثمنه والأول الصحيح كما في المنية
ولو أعتقه كان عليه الأقل من المهر والقيمة كما في الرحمتي وسيأتي (قوله يدور معه الخ) أي يباع فيه وإن
تداولته الأيدي مرارا (قوله كدين الاستهلاك) أي كما لو استهلك مال إنسان بعد بيعه (قوله لكن للمرأة
فسخ البيع) ذكره في البحر بحثا ونقله المصنف في المنح عن جواهر الفتاوى حيث قال رجل زوج غلامه ثم
أراد أن يبيعه بدون رضا المرأة إن لم يكن للمرأة على العبد مهر فللمولى بيعه وإن كان فلا إلا برضاها وهذا
كما قالوا في العبد المأذون المديون إذا باعه بدون رضا الغرماء فلو أراد الغريم الفسخ فله أن يفسخ البيع كذلك
هنا إذا كان عليه المهر لأن المهر دين اهـ أما لو كان المولى قضاه عنه فلا فسخ أصلا (قوله طلقها رجعية)
مثله أوقع عليها الطلاق أو طلقها تطليقة تقع عليها بحر (قوله إجازة) لأن الطلاق الرجعي لا يكون إلا بعد
النكاح الصحيح فكان الأمر به إجازة اقتضاء بخلاف البائن لأنه يحتمل المتاركة كما في النكاح الفاسد
والموقوف فيحمل على الإجازة فيحمل على الأدنى وأشار إلى أن الإجازة تثبت بالدلالة كما تثبت بالصريح
وفي البزازية وفي الصريح كرضيت وأجزت وأذنت ونحوه والدلالة تكون بالقول كقول المولى بعد بلوغه الخبر

إلا إذا باعه منها فلا يباع ولو زوج المولى أمته من عبده لا يجب المهر في الأصح ولوالجية وقال البزازي بل يجب ويسقط ومحل الخلاف إذا لم تكن الأمة مأذونة مديونة فإن كانت يجب أيضا لأنه يثبت لها ثم ينتقل للمولى ثم ... (ولو باعه سيده بعد ما زوجه امرأة فالمهر برقبته يدور معه أينما دار كدين الاستهلاك) لكن للمرأة فسخ البيع لو المهر عليه لأنه دين فكانت كالغرماء بحر (وقوله لامرأته طلقها رجعية إجازة)

[illegible] وفيه تصريح بأن المهر كسائر الديون ولو ما بالعبد [illegible] يوفي منه وما في الشرح من التقرير أي لو [illegible] المهر والنفقة [illegible] في المهر [illegible] شيئا [illegible] هذا الاستخراج والتوفيق [illegible] (قوله والاول) أي ان [illegible] المسمى أقل من مهر المثل أو [illegible] العرماء [illegible] [illegible] الاول (قوله والثاني [illegible]) أي اذا كان المسمى أكثر من مهر المثل [illegible] في قدره [illegible] عليه [illegible] العرماء [illegible] أي [illegible] لها [illegible] [illegible] العرماء [illegible] ليس لها [illegible] الزائد لان لا [illegible] في المهر [illegible] (قوله [illegible]) أي اذا كان على المريض دين [illegible] أو باقراره [illegible] على دين [illegible] وما أقر به [illegible] العرماء [illegible] (قوله [illegible]) في [illegible] ألف [illegible] [illegible] العرماء [illegible] ألف والمرأة بالف ولا [illegible] المرأة [illegible] اذا [illegible] اه [illegible] [illegible] أي لا [illegible] من مهرها [illegible] [illegible] على [illegible] ما [illegible] [illegible] في دين [illegible] [illegible] أن المرأة [illegible] ما قيل من أنه ليس لها [illegible] ولو كان [illegible] [illegible] قوله اذا عتق [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] قوله [illegible] قوله [illegible]) المراد [illegible] سواء كانت [illegible] (قوله لا [illegible] المكاتب) لانه لا يحتمل النقل من [illegible] المكاتب وأمة [illegible] الباه ولانه [illegible] المكاتب ولا [illegible] (وقوله [illegible]) أي [illegible] له (قوله أو أم ولده) [illegible] المدبرة [illegible] المكاتب [illegible] قوله [illegible] المولى [illegible] المولى [illegible] الولد [illegible] على الاولاد [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] [illegible] المولى [illegible] زوجها [illegible] [illegible] أما [illegible] [illegible] اه [illegible] المولى اذا [illegible] [illegible] أن [illegible] [illegible] [illegible] اه أي [illegible] الأول أفاد أنه لا [illegible] [illegible] التسليم [illegible] [illegible] ما أفاده في المهر من أن [illegible] [illegible] في الدراية والتموينات [illegible] على ذلك [illegible] [illegible] غير واقع اه وهذا أولى [illegible] أن [illegible] وان شرطها) لانه شرط باطل لان [illegible] للزوج [illegible] الشرط [illegible] بطل [illegible] الاجارة أو الاعارة [illegible] الاول [illegible] ولا [illegible] لان الاجارة [illegible] [illegible] أما لو شرط الحرية) بيان للفرق [illegible] وهو أن اشتراط حرية الاولاد [illegible] [illegible] لانه في معنى تعليق الحرية بالولادة والتعليق [illegible] الرجوع [illegible] لانه يثبت

والاول (والثاني) عليه (قطا [illegible]) اه [illegible] العرماء ([illegible] القصة [illegible]) دين (المريض) الا اذا [illegible] منها [illegible] (ولو زوج [illegible] مكاتبه ثم ماتت لا [illegible] المكاتب) لانه لم [illegible] الا كانت [illegible] (الا اذا [illegible] في الرق) [illegible] (زوج أمته) أو أم ولده (لا [illegible] عليه [illegible]) وان شرطها [illegible] أما لو شرط الحرية أولادها [illegible] [illegible] من ولدته

لا يقتضي التكرار وكذا اذا قال تزوج امرأة لان قوله امرأة اسم لواحدة من هذا الجنس بحر عن البدائع (قوله وان نوى مرارا الخ) أي لو قال لعبده تزوج ونوى به مرة بعد أخرى لم يصح لانه عدد محض ولو نوى ثنتين يصح لان ذلك كل نكاح العبد اذ العبد لا يملك التزوج بأكثر من ثنتين بحر عن شرح المغني للهندي وحاصله أن الامر يتضمن المصدر وهو الفرد الحقيقي أو الاعتباري أي جملة ما يملكه دون العدد المحض كما قالوا في طلق امرأتي ونوى الواحدة أو الثلاث يصح دون الثنتين (قوله وكذا التوكيل بالنكاح) بأن قال زوجني امرأة لا يملك أن يزوجه الا امرأة واحدة ولو نوى الموكل الاربع ينبغي أن يجوز على قياس ما ذكرنا لانه كل جنس النكاح في حقه ولكني ما ظفرت بالنقل كذا في شرح المغني للهندي في بحث الامر بحر فافهم لكن نية الاربع انما تصح اذا لم يقل امرأة أما لو قاله كما هو تصوير المسئلة فلا كما أفاده الرحمتي ويؤيده ما مر آنفا عن البدائع من أن المرأة اسم لواحدة من هذا الجنس (قوله بخلاف التوكيل به) أي توكيل من يريد النكاح به وهذا مرتبط بقول المصنف والاذن بالنكاح يعم جائزه وفاسده (قوله فانه لا يتناول الفاسد) لان النكاح الفاسد ليس بنكاح لانه لا يفيد شيئا من أحكام النكاح ولهذا لو حلف لا يتزوج فتزوج نكاحا فاسدا لا يحنث بخلاف البيع بحر زاد في قول أبي حنيفة لان الفاسد بيع يفيد حكم البيع وهو الملك ويدخل في يمين البيع فيحنث به حانثه (قوله به يفتى) عبارة البحر ولا ينتهي به اتفاقا وعليه الفتوى كما في المصفى وأسقط الشارح اتفاقا لان قوله وعليه الفتوى يشعر بالخلاف وارجاع ضمير عليه الى الاتفاق فيه نظر اذ لا معنى للافتاء بالاتفاق فافهم (قوله لا يملك الصحيح) لانه قد يكون له غرض في الفاسد وهو عدم لزوم المهر بمجرد العقد فانه لا يلزم الا بالوطء وفي الصحيح يلزم المهر بمجرد العقد ويتأكد بالخلوة والموت ولو بدون وطء ففيه الزام على الموكل بما لم يلتزمه وهذا يؤيد ما بحثه في البحر كما مر عند قوله وصح الصحيح أيضا (قوله بخلاف البيع) أي بخلاف الوكيل ببيع فاسد فانه يملك الصحيح لان البيع الفاسد بيع حقيقة لافادته الملك بعد القبض بخلاف النكاح الفاسد كما مر (قوله الاذن في النكاح) الاول بالنكاح بالباء والمراد الاذن للعبد المحجور وهو فك الحجر واسقاط الحق لان العبد له أهلية التصرف في نفسه وانما حجر عنه لحق المولى فبالاذن يتصرف لنفسه بأهليته وعند زفر والشافعي هو توكيل وانابة كما سيأتي في بابه ان شاء الله تعالى والظاهر ان هذا غير خاص بالعبد لانه يقال اذنت لزيد بأن يأكل طعامي أو يسكن داري فيه فك حجر واسقاط حق وكذا يقال أذنت له ببيع داري ويكون بمعنى الاحلال والاعارة والتوكيل وان لم يكن الاذن للعبد توكيلا عندنا لما علمت من أنه بالاذن يتصرف لنفسه لا بطريق النيابة عن المولى (قوله والتوكيل بالبيع) أي توكيل أجنبي به وقول الدرر أشار المصنف الى أن الاذن بالبيع وهو التوكيل به يتناول الفاسد بالاولى اتفاقا يوهم ان الاذن هو التوكيل لكن قد علمت أنه ليس عينه مطلقا بل قد يطلق عليه ويراد بالاذن الذي بمعنى توكيل الاجنبي لا اذن العبد تأمل (قوله وبالنكاح لا) أي والتوكيل بالنكاح لا يتناول الفاسد كما مر (قوله واليمين على نكاح) كما اذا حلف لا يتزوج فانه لا يحنث الا بالصحيح وأما اذا حلف انه ما تزوج في الماضي فانه يتناول الصحيح والفاسد أيضا لان المراد في المستقبل الاعفاف وفي الماضي وقوع العقد بحر عن المبسوط (قوله وصلاة) بقاء على قياس ما تقدم ان يمينه في الماضي منعقدة على صورة الفعل وقد وجدت بخلافها في المستقبل فمنعقدة على المثبتة للثواب وهو لا يحصل بالفاسد ومثلها الصوم والحج ط قلت وسيأتي في الايمان حلف لا يصوم حنث بصوم ساعة بنية وان أفطر لوجود شرطه ولو قال صوما أو يوما حنث بيوم وحنث في لا يصلي بركعة وفي لا يصلي صلاة بشفع وفي الحج لا يحنث حتى يقف بعرفة عند الثالث أو حتى يطوف أكثر الطواف عند الثاني اه وبه علم أن المراد بالصحيح في المستقبل ما يتحقق به الفعل المحلوف عليه مستجمعا شرائطه وذلك في الصوم بساعة وفي الصلاة بركعة وان أفسدها بعد تأمل (قوله صح) أي النكاح لانه بني على ملك الرقبة وهو باق بعد البيع كما هو ظاهر بحر (قوله ومأذونة الغرماء) أي أصحاب

وان نوى مرارا ولو مرتين
صح لانه كل نكاح العبد
وكذا التوكيل بالنكاح
بخلاف التوكيل به) فانه
لا يتناول الفاسد ولا ينتهي
به يفتى والوكيل بنكاح
فاسد لا يملك الصحيح بخلاف
البيع ابن ملك وفي الاشباه
من قاعدة الاصل في الكلام
الحقيقة الاذن في النكاح
والبيع والتوكيل بالبيع
يتناول الفاسد وبالنكاح
لا واليمين على نكاح وصلاة
وصوم وحج وبيع ان كانت
على الماضي يتناوله وان
على المستقبل لا (ولو زوج
[illegible] المأذونة المديونة صح
وساوت) المرأة (الغرماء
[illegible] مهر مثلها)

حق المولى أقوى [illegible] ط (قوله وله) أى المولى [illegible] احترازا [illegible] وماهى ولاية الاجبار فى المملوك [illegible] والمدبر وأم الولد [illegible] على عكسهما [illegible] (قوله ولو أم ولد) [illegible] والمدبرة أشار [illegible] القن لاطلاقه [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] لا [illegible] على [illegible] أراد [illegible] فى [illegible] ولا [illegible] وقال [illegible] تمام الكلام على ذلك (قوله [illegible] المولى) أى [illegible] والمدبر [illegible] أم الولد ط [illegible] وهذا اذا زوجها [illegible] يكون [illegible] (قوله والنكاح فاسد) [illegible] ط (قوله [illegible]) أشار الى [illegible] بالقبول [illegible] اه فافهم (قوله [illegible]) [illegible] لا [illegible] على المولى بالجناية [illegible] النكاح [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] المراد الاجبار [illegible] للعبد [illegible] أصلا [illegible] المولى [illegible] ل يتوقف على اجازته [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] العقد [illegible] (قوله [illegible] اجازة المولى) لان [illegible] الولاية [illegible] الولاية [illegible] اذا [illegible] العبد [illegible] الاجازة [illegible] أو [illegible] لا [illegible] النكاح [illegible] الاجازة [illegible] الراهن [illegible] المرتهن والمولى [illegible] طرف [illegible] العقد [illegible] الاجازة [illegible] العقد [illegible] لا [illegible] ولا [illegible] (قوله لعدم أهليته) لان [illegible] العتق [illegible] أهل الاجازة (قول [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] توقف أى [illegible] قال فى شرح [illegible] فافهم (قوله [illegible] النكاح [illegible]) لان [illegible] الطهور والطلاق [illegible] النكاح [illegible] (قوله [illegible]) أى [illegible] على [illegible] موقوف أى [illegible] الزوج [illegible] النكاح [illegible] الموقوف [illegible] العقد [illegible] شرح التلخيص (قوله والدليل يعمل العجائب) [illegible] المولى [illegible] النكاح [illegible] توقف على اجازة المكاتب [illegible] اجازته [illegible] المكاتب [illegible] لنكاح الذى [illegible] المولى [illegible] اجازته [illegible] المولى [illegible] [illegible] فى النكاح (قوله [illegible]) قال الكمال [illegible] عدم التوقف على اجازة المولى بعد العتق بل [illegible] العبد [illegible] بالعتق [illegible] لانه لو توقف [illegible] على اجازة المولى [illegible] لا [illegible] ولا [illegible] جهته [illegible] يتوقف ولانه [illegible] توقف على السيد [illegible] واعا

(قوله [illegible] وأمته) ولو أم ولد ولا [illegible] الا [illegible] على [illegible] المولى [illegible] الا [illegible] (على النكاح) [illegible] لا [illegible] يتوقف على [illegible] المولى [illegible] اجازة المولى [illegible] لعدم أهلية [illegible] النكاح [illegible] المولى [illegible] النكاح [illegible] النكاح [illegible] والدليل يعمل العجائب [illegible]

مقتضاه بخلاف اشتراط التبوئة لانه يتوقف وجودها على فعل حسي اختياري لانه وعد يجب الايفاء به غير أنه اذا لم يف به لا يثبت متعلقه أعني نفس الموعود به بخلاف وأقره في البحر والنهر ومقتضى وجوب الوفاء به أنه شرط غير باطل لكن لا يلزم من صحته وجوده بخلاف اشتراط الحرية لكن تقدم التصريح بانه باطل وكذا صرح به في كافي الحاكم فقال لو شرط ذلك الزوج كان هذا الشرط باطلا وللمولى أن يستخدم أمته ولعل معنى وجوب الوفاء به أنه واجب ديانة ومعنى بطلانه أنه غير لازم قضاء فتأمل *(تنبيه)* قال في النهر وقيد الرجل في الفتح بالحر حتى لو كان عبدا كانت الاولاد عبيدا عندهما خلافا لمحمد اه وقدمنا فيه ح باب التعليق المعنوي وجود قلت وهو الذي يظهر وهذا القيد غير معتبر المفهوم ولذا لم يقيد به في كثير من الكتب وأما ما ذكره في النهر من الخلاف فانما ذكروه في مسألة العبد المغرور واذا تزوج امرأة على أنها حرة فظهرت أمة بخلاف الحر المغرور فان أولاده أحرار بالقيمة اتفاقا فالظاهر أن ما في النهر سبق نظر بقرينة أنه ذكر مسألة المغرور ثم قال وقيد الرجل في الفتح الخ فاشتبه عليه مسألة بمسألة فليراجع (قوله حرية أولادها) أي أولاد الأمة ونحوها وقوله فيه أي في العقد والظاهر أن اشتراطها بعده كذلك بحر ط (قوله في هذا النكاح) أما لو طلقها ثم نكحها ثانيا فهم أرقاء الا اذا شرط كالاول ط (قوله والتزوج) عطف على قول ط وهو أحسن من قول ح انه عطف على الشرط (قوله على اعتباره) حال من التزوج والهاء للشرط ح (قوله هو معنى الخ) خبر ان ح فكأنه قال ان ولدت أولادا من هذا النكاح فهم أحرار ط (قوله ومفاده) أي مفاد التعليل المذكور وهو ان المعلق قبل وجود الشرط عدم ولا بد له من بقاء الملك عند وجود الشرط وهذا البحث لصاحب البحر وأقره عليه أخوه في النهر والمقدسي وقال في البحر وقد ذكر ذلك في المبسوط في التعليق صريحا بقوله كل ولد تلدينه فهو حر فقال لو مات المولى وهي حبلى لم يعتق ما تلده لفقد الملك لانتقالها الى ورثته ولو باعها المولى وهي حبلى جاز بيعها فان ولدت بعده لم تعتق اه الا أن يفرق بين التعليق صريحا والتعليق معنى ولم يظهر لي الآن اه قلت يظهر لي الفرق بينهما من حيث ان هذا التعليق المعنوي تعلق به حق الزوج في ضمن العقد المقصود منه اصالة الولد والرقيق حيث حكم بصار المقصود به اصالة حرية الولد فلا يكون في حكم التعليق الصريح ولا يبطل بزوال ملك المولى ونظيره المكاتب فان عقد الكتابة معاوضة وهو متضمن لتعليق العتق على أداء البدل ولا يبطل هذا التعليق الضمني بموت المولى المعلق وأيضا فان المغرور الذي تزوج امرأة على أنها حرة يكون شارطا لحرية أولاده معنى فاذا ظهر أنها أمة تكون أولاده أحرارا مع ان هذا الشرط لم يكن مع المولى وفي مسألتنا وقع شرط الحرية مع المولى صريحا فلا ينزل حاله عن حال المغرور فتأمل (قوله ولو ادعى الزوج الخ) هذا ذكره في البحر بحثا وقال انه حادثة الفتوى واستنبطه مما في جامع الفصولين في المغرور لو ادعى أنه تزوجها على أنها حرة وكذبه المولى فان برهن فالاولاد أحرار بالقيمة والا فلا قن المولى لانه ادعى عليه مالو أقر به لزمه فاذا أنكر يحلف (قوله لكن لا نفقة الخ) لانه لا بد من الاحتباس ولذا لم تجب نفقة الناشزة والمحترفة مع غير الزوج والمغصوبة والمحبوسة بدين عليها حتى وعطف السكنى على النفقة عطف خاص على عام لان النفقة اسم للطعام والكسوة (قوله ولا يستخدمها) معنى على ما مر من نفقات الهداية وذكر في البحر أن التحقيق أن العبرة بكونها في بيت الزوج ليلا ولا يضر الاستخدام نهارا اه ويأتي مثله قريبا (قوله فارغة عن خدمة المولى) ظاهره أنه لو سلمها مشغولة بخدمة المولى في مكان خال ليس له وطؤها ولم أره صريحا وقد يقال ان كان استمتاعه لا ينقص خدمة المولى أبيح له لانه نظر لحقه فيه مع حق المولى لا سيما والمدة قصيرة ط (قوله ويكفي في تسليمها) أي الواجب بمقتضى العقد وبهذا المعنى لا ينافي عدم وجوب التبوئة كما أوضحناه قبل (قوله أو استخدمها نهارا الخ) هذا ما تقدم قريبا عن البحر انه التحقيق قال ح وتكون نفقة النهار على السيد ونفقة الليل على الزوج كذا في القهستاني عن القنية (قوله وان أبى الزوج) أي وان أوفى المهر بتمامه لان

في هذا النكاح لان قول المولى الشرط والتزوج على اعتباره هو معنى تعليق الحرية بالولادة فيصح فتح ومفاده أنه لو باعها أو مات عنها قبل الوضع فلا حرية ولو ادعى الزوج الشرط ولا بينة له حلف المولى نهر (لكن لا نفقة ولا سكنى لها الا بها) بان يدعها المولى ولا يستخدمها (وتخدم المولى ويطؤها الزوج ان ظفر بها فارغة) عن خدمة المولى ويكفي في تسليمها قوله متى ظفرت بها وطئتها نهر (فان بوأها ثم رجع) عنها (صح) رجوعه لما قدمناه (وسقطت) النفقة (ولو خدمته) أي السيد اتفاقا التبوئة (بلا استخدامه) أو استخدمها نهارا وأعادها لبيت زوجها ليلا (لا) تسقط لبقاء التبوئة (وله) أي المولى (السفر بها) أي بأمته (وان أبى الزوج) ظهيرية

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله والاذن في العزل) [illegible] (قوله وهو [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله وقالوا الخ) قال في النهر [illegible]

مطلب في حكم العزل

(أو بعد تمامه) أي الولد [illegible] (والاذن في العزل) وهو [illegible]

مطلب في حكم اسقاط الحمل

التوقف على إذنها لعقد الكتابة وقد زال الرق النافذ من جهة السيد فهذا هو الوجه وكذا رأيته وأما ما نقله الباهون
الساهين ورده في البحر بأنه سوء أدب وغلط أما الأول فلأن المسألة مصرح بها للإمام محمد في الجامع الكبير
فكيف ينسب السهو إليه وإلى مقلديه وأما الثاني فلأن محمدا رحمه الله تعالى لم يوقفه على إجازة المولى بأنه تجدد له
ولاية لم تكن وقت العقد وهي الولاء بالعتق ولذا لم يكن له الإجازة إذا كان لها ولي أقرب منه كالأخ والعم وصار
كالشريك إلى آخر ما قدمناه عن شرح التلخيص قال وكثيرا ما يقع ترك الحط على الصيبي اهـ ومثله
في النهر والشرنبلالية وشرح الباقاني وأجاب العلامة المقدسي بأن ما بحثه الكمال هو القياس كما صرح به
الإمام الحصيري في شرح الجامع الكبير وإذا كان هو القياس لا يقال في شأنه إنه غلط وسوء أدب على أن
الشخص الذي بلغ رتبة الاجتهاد إذا قال مقتضى النظر كذا الشيء هو القياس لا يرد عليه بأن هذا منقول لأنه
إنما يتبع الدليل المقبول وإن كان البحث لا يقضي على المذهب اهـ والذي يظهر عدم سوء الأدب في حق
الإمام محمد لأنه ظن أن الفرع من تفريعات المشايخ بدليل أنه قال في صدر المسألة وعن هذا استطرفت مسألة
نقلت من المحيط هي أن المولى إذا زوج مكاتبته الصغيرة إلى أن قال هكذا أوردها الشارحون وهو يدل على
أنه ظن أنها غير منصوص عليها فلا ينبغي سوء الظن بهذا الإمام (قوله ولو قتل المولى أمته) قيد بالقتل لأنه
لو باعها وذهب بها المشتري من المصر أو غيبها موضعا لا يصل إليها الزوج لا يسقط المهر بل تسقط المطالبة به إلى
أن يحضرها وفي الخانية لو أبقت فلا صداق لها ما لم تحضر في قياس قول الشيخين نهر وكالقتل ما لو أعتقها
قبل الدخول فاختارت الفرقة وقيد بالمولى لأن قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقا وبالأمة لأنه لو قتل المولى الزوج
لا يسقط لأنه تصرف في العاقد دون المعقود عليه وأراد بالأمة القنة والمدبرة وأم الولد لأن مهر المكاتبة لها
لا للمولى فلا يسقط بقتل المولى إياها نهر وكالمكاتبة المأذونة المديونة على ما سيجيء (قوله قبل الوطء)
أي ولو حكما نهر لما مر أن الخلوة الصحيحة وطء حكما (قوله ولو خطأ) أي أو تسببا كما هو مقتضى
الإطلاق نهر (قوله فلو صبيا) مثله المجنون بالأولى نهر (قوله على الراجح) ذكر في المصفى مقولين
وفي الفتح لو لم يكن من أهل المجازاة بأن كان صبيا زوج أمته وصيه قالوا الواجب أن لا يسقط في قول أبي
حنيفة بخلاف الحرة الصغيرة إذا ارتدت يسقط مهرها لأن الصغيرة العاقلة من أهل المجازاة على الردة بخلاف
غيرها من الأفعال لأنهم لم يحظروا عليها والردة محظورة عليها اهـ فترجح عدم السقوط نهر قال الرحمتي لكن
الصبي من أهل المجازاة في حقوق العباد ألا ترى أنه يجب عليه الدية إذا قتل والضمان إذا أتلف والمجنون
مثله ولذا ترك التقييد بالمكلف في الهداية والوقاية والدرر والملتقى والكنز والدليل يعضده وهم الأسوة
الحسنة (قوله سقط المهر) هذا عنده خلافا لهما لأنه منع المبدل قبل التسليم فيجازى بمنع البدل وإن كان
مقبوضا لزمه رد جميعه على الزوج بحر (قوله كحرة ارتدت) لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل تقرر المهر
فيسقط رحمتي (قوله ولو صغيرة) لحظر الردة عليها بخلاف غيرها من الأفعال كما مر (قوله لا لو فعلت ذلك القتل
امرأة) أي القتل المذكور وهو ما يكون قبل الوطء قال في النهر لأن جنايتها الحر على نفسها هدر في أحكام
الدنيا وبتسليم أنها ليست هدرا فقتلها نفسها تفويت بعد الموت وبالموت صار للورثة فلا يسقط وإذا لم يسقط
مع أن الحق لها أولا فعدم السقوط بقتل الوارث أولى اهـ (قوله ولو أمة) لأن المهر للمولى ولم يوجد منه منع
المبدل بحر قال ح حاصل ما يفهم من كلامهم أن العلة في سقوط المهر أمران الأول أن يكون صادرا
ممن له المهر الثاني أن يترتب عليه حكم دنيوي كما ذكر في صدر المتن ففي الأمة غير المأذونة وغير المكاتبة
إذا قتلت نفسها فقد الأمران وفي الحرة إذا قتلت نفسها والمولى الصغير الكافر إذا قتل أمته فقد الثاني وفي
الأجنبي أو الوارث إذا قتل حرة أو أمة فقد الأول اهـ أي لأن الوارث بالقتل لم يبق وارثا مستحقا للمهر لحرمانه
به فصار كالأجنبي بحر (قوله أو ارتدت الأمة) مقابل قوله كحرة ارتدت (قوله كما رجحه في النهر) راجع
للأخيرتين وسبقه إلى ذلك في البحر قياسا على تصحيح عدم السقوط في قتل الأمة نفسها فإن الزيلعي جعل

مطلب في أن الكمال بن الهمام بلغ رتبة الاجتهاد

(ولو قتل) المولى (أمته قبل الوطء) ولو خطأ (وهو مكلف) فلو صبيا لم يسقط على الراجح (سقط المهر) لأنه المبدل كحرة ارتدت ولو صغيرة (لا) لو فعلت ذلك (القتل) (امرأة) ولو أمة على الصحيح خانية (نفسها) أو قتلها وارثها أو ارتدت الأمة أو قبلت ابن زوجها كما رجحه في النهر إذ لا تفويت من المولى

[illegible] ولاية المولى [illegible] الاولى [illegible]
كولاية الاخ والعم [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible] الثالث) أى [illegible]
[illegible]
[illegible] كذا فى البحر [illegible] قوله صلى الله عليه وسلم [illegible]
[illegible] اهـ ح [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] خيار [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible] العلم اهـ ح [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] المدبرة وأم الولد [illegible]
المدبرة وأم الولد [illegible]
[illegible]

يقتضي أنهم أرادوا بالتخليق نفخ الروح والا فهو غلط لأن التخليق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة كذا في الفتح واطلاقهم يفيد عدم توقف جواز اسقاطها قبل المدة المذكورة على اذن الزوج وفي كراهة الخانية ولا أقول بالحل اذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمنه لانه أصل الصيد فلما كان يؤاخذ بالجزاء فلا أقل من أن يلحقها اثم هنا اذا أسقطت بغير عذر اهـ قال ابن وهبان ومن الاعذار أن ينقطع لبنها بعد ظهور الحمل وليس لأبي الصبي ما يستأجر به الظئر ويخاف هلاكه ونقل عن الذخيرة لو أرادت الالقاء قبل مضي زمن ينفخ فيه الروح هل يباح لها ذلك أم لا اختلفوا فيه وكان الفقيه علي بن موسى يقول انه يكره فان الماء بعد ما وقع في الرحم مآله الحياة فيكون له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم ونحوه في الظهيرية قال ابن وهبان فاباحة الاسقاط محمولة على حالة العذر أو أنها لا تأثم اثم القتل اهـ وبما في الذخيرة تبين أنهم ما أرادوا بالتخليق الا نفخ الروح وان قاضيخان مسبوق بما مر من التفقه والله تعالى الموفق اهـ كلام النهر ح *(تنبيه)* أخذ في النهر من هذا ومما قدمه الشارح عن الخانية والكمال أنه يجوز لها سد فم رحمها كما تفعله النساء مخالفا لما بحثه في البحر من أنه ينبغي أن يكون حراما بغير اذن الزوج قياسا على عزله بغير اذنها قلت لكن في البزازية ان له منع امرأته عن العزل اهـ نعم النظر الى فساد الزمان يفيد الجواز من الجانبين فما في البحر مبني على ما هو أصل المذهب وما في النهر على ما قاله المشايخ والله الموفق (قوله ان لم يعد قبل بول) بأن لم يعد أصلا أو عاد بعد بول ثم رأى وعبر في العود أيضا كما نقله أبو السعود عن الحانوتي ونقل أيضا عن خط الزيلعي انه ينبغي أن يراد بعد غسل الذكر أي لنفي احتمال أن يكون على رأس الذكر بقية منه بعد البول فتزول بالغسل وبه ظهر أن ما ذكر في باب الغسل ان النوم والمشي مثل البول في حصول الانقطاع لا يأتي هنا فافهم (قوله وخيرت أمة) هذا يسمى خيار العتق قال في النهر ولو اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغيبته كذا في جامع الفصولين (قوله ولو أم ولد) أي أو مدبرة وشمل الكبيرة والصغيرة بحر (قوله ومكاتبة) خلافا لزفر وقال لا خيار لها وقواه في الفتح وأجاب عنه في البحر (قوله ولو كان النكاح برضاها) وكذا بدون رضاها بالاولى وعبارة الزيلعي وغيره ولا فرق في هذا بين أن يكون برضاها أو بغيره اهـ وهذا التعميم ظاهر في غير المكاتبة لما قدمه الشارح قريبا من أنه لا اجبار له على النكاح لا مكاتبه ولا مكاتبته وفي المعراج أنه ليس له اجبارهما بالاجماع وبه تأيد قوله في الشرنبلالية ان في رضا المكاتبة معنى فانه كما لا ينفذ تزويجها نفسها بدون اذنه لا ينفذ عليها لملكه رقبتها لا ينفذ تزويجه اياها بدون اذنها لموجب الكتابة وتمامه هناك (قوله دفعا لزيادة الملك عليها) علة لقوله خيرت وذلك أن الزوج كان يملك عليها طلقتين فلما صارت حرة صار يملك عليها طلقة ثالثة وفيه ضرر لها فلها أن ترفع أصل العقد لدفع الزيادة المضرة لها ولهذا لم يثبت خيار العتق للعبد الذكر لأنه ليس عليه ضرر وهو قادر على الطلاق (قوله فلا مهر لها) أي ان لم يدخل بها الزوج لأن اختيارها نفسها فسخ من الأصل وان كان دخل بها فالمهر لسيدها لأن الدخول بحكم نكاح صحيح فتقرر به المسمى بحر (قوله أو زوجها) بالنصب عطفا على قوله نفسها (قوله فالمهر لسيدها) أي سواء دخل الزوج بها أو لم يدخل لأن المهر واجب عقدا لتملك الزوج منافع البضع وقد ملكه من المولى فيكون بدله للمولى بحر عن غاية البيان قلت وقوله سواء دخل بها الزوج أو لم يدخل لا ينافي ما سيأتي متنا من التفصيل بأنه لو وطئ الزوج قبل العتق فالمهر للمولى أو بعده فلها لأن ذاك فيما اذا كان النكاح بدون اذن المولى ونفذ النكاح بالعتق وبه تملك منافعها فاذا وطئ بعده فالمهر لها بخلاف ما هنا فان النكاح بالاذن فنفذ النكاح في حال قيام الرق كما سيأتي فافهم (قوله ولو صغيرة) أي لو كانت المعتقة صغيرة وقد زوجها مولاها قبل العتق تأخر خيارها الى بلوغها قال في البحر لأن فسخ النكاح من التصرفات المترددة بين النفع والضرر فلا تملكه الصغيرة ولا يملكه وليها القاضي مقامها كذا في جامع الفصولين فاذا بلغت كان لها خيار العتق لا خيار البلوغ على الاصح كذا في الظهيرية اهـ وقيل يثبت لها خيار البلوغ أيضا ويدخل تحته خيار العتق وأما لو زوجها بعد العتق

ان لم يعد قبل بول (وخيرت أمة) ولو أم ولد (ومكاتبة) ولو حكما كمعتقة بعض (عتقت تحت حر أو عبد ولو كان النكاح برضاها) دفعا لزيادة الملك عليها بطلقة ثالثة فان اختارت نفسها فلا مهر لها أو زوجها فالمهر لسيدها ولو صغيرة توقف لبلوغها وليس لها خيار بلوغ في الاصح (أو كانت) لامة (عند النكاح حرة ثم صارت أمة) بأن ارتدا ولحقا بدار الحرب ثم سبيا

الاقدام على هذا الرداءة [illegible]

[illegible]

الطلاق قوله [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible])

[illegible]

[illegible] أهل السنة [illegible]

فأفاد أن الاسلام شرط [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله ولا عقرها)

تقدم تفسيره [illegible]

قبيل الوطء لانه لا يلزم كون الحمل [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

كان دخل في ظاهر الرواية كذلك لبطلان الموقوف باعتراض الملك الثاني وإن كان ممنوعا عن عتقها ثم ما وتوضيحه في البحر (قوله ولا خيار لها) أي للأمة أما العبد فلا خيار له أصلا وإن نكح بالإذن كما مر وعلى المكاتبة فإن الاختيار لها للعلة الآتية فيتقوى بها ما صرح في الشرنبلالية وما قاله ابن كمال باشا من أنه لها الخيار كما هو مسبوق قلم وكذا ما كتبه أمثاله من قوله في الهداية وقال زفر لا خيار لها بخلاف الأمة الخ فهو كذلك لأن ما مر من أن لها الخيار عند الخلاف إنما هو في مسألة تزوجها بإذن مولاها وكلامنا في التزوج بدون إذنه كما هو صريح كلام الهداية فتنبه (قوله لكون النفوذ بعد العتق) فصارت كما إذا زوجت نفسها بعد العتق ولهذا قال الإسبيجابي الأصل أن عقد النكاح متى تم على المرأة وهي مملوكة ثبت لها خيار العتق ومتى تم عليها وهي حرة لا يثبت لها خيار العتق بحر (قوله فلم تتحقق زيادة الملك) أي بملك ثالثة وعلة ورود الخيار ثبوت الزيادة المذكورة كما مر (قوله وكذا لو اشتريا) أي العتق ونفاذ النكاح فإنهما لما أجازهما المولى معا ثبتا معا (قوله وكذا مدبرة عتقت بموته) أي حكمها حكم ما إذا أعتقها في حياته المذكور في قوله وكذا حكم الأمة وأفاد بقوله عتقت أنها تخرج من الثلث فإن لم تخرج لم ينفذ حتى تؤدي بدل السعاية عنده وعندهما جاز كما في البحر عن الظهيرية أي لأنها عندهما حرة مديونة (قوله وكذا أم الولد الخ) أي إذا أعتقها أو مات عنها المولى إن دخل بها الزوج قبل العتق نفذ النكاح على رواية ابن سماعة عن محمد لأنه وجبت العدة من الزوج ولا تجب العدة من المولى أما على ظاهر الرواية لا تجب العدة من الزوج ووجبت العدة من المولى ووجوبها منه قبل الإجازة يوجب بطلان النكاح كما في البحر عن المحيط وإنما لم تجب العدة من الزوج لأنها لا تجب إلا بعد التفريق بينهما كما أفاده في البحر في المسألة الآتية (قوله ثم فساد النكاح) أي تبين فساده إذ لا يمكن وطؤه مع العدة بحر لأن المعتدة لا تحل لغير من اعتدت منه (قوله فلو وطئ الزوج الأمة) أي التي نكحها بغير إذن مولاها ثم نفذ نكاحها بالعتق (قوله فالمهر المسمى له) أي إن كان وإلا فمهر المثل نهر وإنما كان له لأن الزوج استوفى منافع مملوكة للمولى بحر (قوله فلها لأنه بمنفعة ملكتها) لأن النفاذ بالعتق وبه ملكت منافعها بخلاف النفاذ بالإذن والرق قائم بحر (قوله ومن وطئ أمة ابنه) أي أو ابن ابنه وإن سفل بحر ويشمل الابن الكافر قهستاني والصغير والكبير بحر ويشمل ما إذا كانت موطوءة للابن أو لم تكن ظهير بقين العتق ويحترز المدبرة عما يأتي في قوله ولو ادعى ولد أم ولده الخ ويحترز بالابن عما يأتي في قول المصنف ولو وطئ جارية امرأته أو والده الخ (قوله فولدت) عطف على وطئ وتعقيب كل شيء بحسبه كما في تزوج زيد فولد له والظاهر أنه لو ولدت قبل مضي مدة الحمل لم تصح الدعوى بل يفاد قوله وادعاه ما إذا علم أنه لو ادعاه وهي حبلى لم تصح حتى تلد قال في النهر ولم أره صريحا وفي النهر ينبغي أنه لو ولدته لأقل من ستة أشهر من وقت دعوته أن تصح (قوله لزم عقرها) قال في الفتح العقر هو مهر مثلها في الجمال أي ما يرغب به في مثلها جمالا فقط وأما ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس معناه بل العادة أن ما يعطى لذلك أقل مما يعطى مهرا لأن الثاني للبقاء بخلاف الأول اهـ وإذا تكرر منه الوطء ولم تحبل لزمه مهر واحد بخلاف وطء الابن جارية الأب مرارا فعليه بكل وطء مهر لأن المهر وجب بسبب دعوى الشبهة ولو لم يدعها لزمه الحد فبتكرر دعواه يتكرر المهر بخلاف الأب فإنه لا يحتاج إلى دعوى الشبهة أصلا (قوله وإن ارتكب محرما الخ) كذا في النهر وأصله في البحر حيث قال وقيد بالولادة لأنه لو وطئ أمة ابنه ولم تحبل فإنه يحرم عليه ولا يملكها ولزمه عقرها بخلاف ما إذا حبلت منه فإنه يتبين أن الوطء حلال لتقدم ملكه عليه ولا يحد قاذفه في المسألتين أما إذا لم تلد منه فظاهر لأنه وطئ وطأ حراما في غير ملكه وأما إذا حبلت منه فلأن شبهة الخلاف في أن الملك يثبت قبل الإيلاج أو بعده مسقطة لإحصانه كما في الفتح والظهيرية اهـ وقوله فإنه يتبين أن الوطء حلال تصريح بمفهوم ما هنا وفيه تأمل لأن ثبوت ملكه لو قبيل الوطء شرطا وقيل العلوق عند الشافعي الظاهر ضرورة ثبوت النسب كما أوضحه في الفتح ولا يلزم من ذلك حل

ولا خيار لها) لكون النفوذ بعد العتق فلم تتحقق زيادة الملك وكذا لو اشتريا بأن زوجها فضولي وأعتقها فضولي وأجازهما المولى وكذا مدبرة عتقت بموته وكذا أم الولد إن دخل بها الزوج وإلا لم يجز لأن عدتها من المولى تمنع نفاذ النكاح (فلو وطئ) الزوج الأمة (قبله) أي العتق (فالمهر المسمى له) أي للمولى (أو بعده فلها) لمقابلته بمنفعة ملكتها (ومن وطئ أمة ابنه فولدت) فلو لم تلد لزم عقرها وإن ارتكب محرما ولا يحد قاذفه

مطلب في تفسير العقر

التصرف في الملك [illegible] من أوجه [illegible] من الإنشاء [illegible] ولا بد من [illegible]
ولذا لو قال كل مملوك أملكه [illegible] ولا [illegible] (قوله ومن الملك) أي
من جملة الملك [illegible] ولدت منه [illegible] أم ولد [illegible]
[illegible] (قوله
ولو وطئ جارية امرأته الخ) [illegible] (قوله لا يثبت [illegible] المولى الخ) [illegible]
[illegible] المولى في الاستيلاد [illegible]
[illegible] الجارية [illegible] وطئ جارية [illegible]
هذا الولد [illegible]
جارية غيره [illegible] الولد [illegible] نكاح
أو [illegible] (قوله [illegible] الخ) [illegible]
[illegible] تعالى (قوله فالشاهد زوجها) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible]
مولى الزوج [illegible] العبد [illegible]
والأقدم [illegible] العبد الأمس [illegible] (قوله [illegible])
قولها [illegible] (قوله كالصحيح) [illegible] (قوله [illegible])
أي قال أعتقه [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible]
[illegible]
والإعتاق [illegible] الآمر [illegible]
عنه وقوله أعتقت [illegible]
[illegible] والشرط [illegible]
[illegible]
هو ركن [illegible]
[illegible] (قوله
لو قال الخ) [illegible]
هذا [illegible]
[illegible]
ثبت بشرط [illegible]
(قوله ومفاده الخ) [illegible] (قوله لو قال) أي الآمر والأولى [illegible]
بغيره (قوله وسقط المهر) [illegible] (قوله لا [illegible]) أي [illegible]
والله تعالى أعلم

(باب نكاح الكافر)

لما فرغ من نكاح الأحرار والأرقاء من المسلمين شرع في نكاح الكفار وقدم في آخر باب المهر حكم مهر

ومن [illegible] أب [illegible]
[illegible] (ولو وطئ
جارية امرأته أو [illegible]
[illegible] ولد [illegible]
[illegible] الأمة [illegible]
المولى) [illegible]
الجارية [illegible]
[illegible] في الاستيلاد (قوله)
[illegible] (فالشاهد
زوجها) [illegible]
(أعتقه [illegible]) أو
[illegible]
[illegible] (قوله
[illegible] كالصحيح) [illegible]
[illegible]
وأعتقه [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الآمر (والولاء له)
[illegible]
[illegible]
[illegible] (بالأمر)
[illegible]
[illegible] (والولاء) لأنه المعتق
والله أعلم
(باب نكاح الكافر)

الاباء انه قبل الايلاج بخلاف ما لو لم تحبل حيث يجب العقر فتح أي لانها اذا لم تحبل لم نوجد علة تقدم ملكه لها وهي صيانة الولد كما أفاده الرملي (قوله وقيمة ولدها) أي ولا قيمة ولدها لانه علق حرا لتقدم ملكه نهر (قوله ما لم تكن مشتركة) قال في البحر ولو كانت مشتركة بينه أي بين الابن و بين أجنبي كان الحكم كذلك الا أنه يضمن لشريكه نصف عقرها ولم أره ولو كانت مشتركة بين الأب والابن أو غيره يجب حصة الشريك الابن وغيره من العقر وقيمة باقيها اذا حملت لعدم تقدم الملك في كلها لانتفاء موجبه وهو صيانة النسل اذ ما فيها من الملك يكفي لصحة الاستيلاد واذا صح ثبت الملك في باقيها حكما لا شرطا كما في الفتح وهي مسألة عجيبة فانه اذا لم يكن للواطئ فيها شيء لا يلزمه شيء واذا كانت مشتركة لزمه اه (قوله وهذا الخ) الاشارة الى جميع ما مر (قوله قدم الأب) لان له حقيقة الملك في نصيبه وحق التملك في نصيب ولده نحر قلت وفي الظهيرية ولو كانت مشتركة بين رجل وابنه وجده فادعوه كلهم فالجد أولى وينبغي حمله على ما اذا كان أبو الرجل ميتا منزله منزلة الأب ثم الترجيح من جهتين تأمل (قوله والا) أي وان لم يكونا شريكين وهذا صادق بما اذا كانت للابن وحده أو للأب وحده والثاني لا يصح هنا لكن أصل المسألة مفروض في جارية الابن فهو قرينة على أن المراد الاول فقط فافهم (قوله فالابن) أي تقدم دعواه لانها سابقة معنى بحر أي لان له حقيقة الملك ولابيه حق التملك ولان ملك الابن سابق فصار كأنه ادعى قبل الأب تأمل (قوله ولو ادعى) أي الأب وقوله المنفي بالنصب نعت لولد أم الولد وقوله أو مدبرته أو مكاتبته بالجر عطف على أم وهذا بيان لمحترز قوله قيمة ابنه أي لو ادعى ولد أم ولد ابنه الذي نفاه ابنه لا يثبت نسبه الا بتصديق الابن لان أم الولد لا تقبل الانتقال الى ملك غير المستولد وقيد بقوله المنفي لانه اذا لم ينفه الابن يثبت نسبه منه فلا يمكن ثبوته من الاب وان صدقه الابن وكذا لو ادعى ولد مدبرة ابنه أو ولد مكاتبة ابنه الذي ولدته في الكتابة أو قبلها لا يثبت نسبه الا بتصديق الابن كما في البحر لانه لا يمكن نقل الابن ملكها وما قبل الوطء فان صدقه ثبت نسبه لاحتمال وطء الأب بشبهة والظاهر لزوم العقر للمكاتبة لان لها العقر بوطء المولى فبوطء أبيه أولى وحيث لم يثبت الملك في أم الولد والمدبرة ينبغي لزوم العقر للابن على أبيه كما يظهر مما قدمناه فيما لو وطئها ولم تحبل تأمل (قوله وجد صحيح) خرج به الجد الفاسد كأبي الام وكذا غير الجد من الرحم المحرم فلا يملكه في جميع الاحوال المتقدمة ولا نسب بدون الحبل (قوله بعد زوال الولاية) أي الأب وأراد بزوال الولاية عدمها ليشمل ما لو كان كافرا أو مجنونا أو رقيقا أصليا أفاده الرحمتي والمراد بالولاية ولاية المال كما مر (قوله فيه) متعلق بكاف التشبيه والمعنى أن الجد مشابه للاب في الحكم المذكور (قوله ويشترط ثبوت ولايته) أي ولاية الجد الناشئة عن فقد ولاية الاب أي لا يكفي ثبوتها وقت الدعوى فقط بل لابد من ثبوتها من وقت العلوق الى وقت الدعوة قال في الفتح حتى لو أتت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته لما قلنا في الاب اه أي من ان الملك انما يثبت بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من حين العلوق الى التملك (قوله ولو فاسدا) لان الفاسد يثبت به النسب فاستغنى عن تقدم الملك بحر (قوله أبوه) أي أو جده رحمتي (قوله ولو بالولاية) في البحر عن الخانية فاذا زوج الرجل جارية ولده الصغير ولدت منه لا تصير أم ولد له ويعتق الولد بالقرابة (قوله لتولده من نكاح) فلم تبق ضرورة الى تملكها من وقت العلوق لثبوت النسب بدونه وأمومية الولد فرع التملك والنكاح ينافيه (قوله ويجب المهر) لالتزامه اياه بالنكاح وهو ان لم يكن مسمى فمهر مثلها في الحال نهر (قوله لا القيمة) لعدم تملكها نهر (قوله بملك أخيه له) فعتق عليه بالقرابة هداية وظاهره أن الولد علق رقيقا واختلف فيه فقيل يعتق قبل الانفصال وقيل بعده وثمرته تظهر في الارث فلو مات المولى وهو الابن يرثه الولد على الاول دون الثاني والوجه هو الاول لانه حدث على ملك الاخ من حين العلوق فلما ملكه عتق عليه بالقرابة بالحديث كذا في غاية البيان والظاهر عندي هو الثاني لانه لا يملكه حين يكون جنينا قبل الوضع لان اسم الملك هو القدرة على التصرفات في الشيء ابتداء ولا قدرة للسيد على

وقيمة ولدها) ما لم تكن مشتركة فتجب حصة الشريك وهذا اذا ادعاه وحده فلو مع الابن فان شريكين قدم الاب والا فالابن ولو ادعى ولد أم ولده المنفي أو مدبرته أو مكاتبته شرط تصديق الابن (وجد صحيح كأب بعد زوال الولاية بموت وكفر وجنون ورق فيه) أي في الحكم المذكور (لا) يكون كالأب (قبله) أي قبل الزوال المذكور ويشترط ثبوت ولايته من الوطء الى الدعوة (ولو زوجها) ولو فاسدا (أبوه) ولو بالولاية (فولدت لم تصر أم ولده) لانه من نكاح (ويجب المهر لا القيمة وولدها حر) بملك أخيه له

أصلا والبا [illegible] الرد [illegible] أتت به لاقل
من ستة أشهر [illegible] وقيل [illegible] والرد [illegible]
والاصح الاول كما في القهستاني [illegible] في العناية [illegible]
[illegible] على قوله [illegible] العقد [illegible] العدة [illegible]
أن تقول [illegible] ثبوت النسب [illegible] الطريق [illegible]
[illegible] لاقل من ستة أشهر من الطلاق [illegible] اه [illegible]
[illegible] والراجح أنه لا يثبت [illegible]
[illegible] ثبوت العدة
عدم ثبوت النسب [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
[illegible]
يكون محصنا (قوله [illegible]) جواب [illegible]
[illegible]
النكاح [illegible] نكاح المحارم [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] الاسلام [illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
الشرط [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله أقرا [illegible]) أي [illegible]
[illegible] (قوله لا [illegible])
[illegible] الاسلام [illegible]
والشهادة [illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible]
[illegible]
ولو [illegible] نكاح [illegible] اه [illegible]

[illegible] المحارم [illegible] العراق [illegible] الاول [illegible] أقرا [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] وهما على الكفر

الكافر وأنه تثبت بقية أحكام النكاح في حقهم كالمسلمين من وجوب النفقة في النكاح ووقوع الطلاق ونحوهما كعدة ونسب وخيار بلوغ وتوارث بنكاح صحيح وحرمة مطلقة ثلاثا ونكاح محارم (قوله يشمل المشرك والكتابي) لو قال يشمل الكتابي وغيره لكان أولى ليدخل من ليس بمشرك ولا كتابي كالدهري وأشار إلى أن التعبير بالكافر لشموله الكتابي أولى من تعبير الهداية تبعا للقدوري بالمشرك اهـ ح واعتذر في الفتح عن الهداية بأن أراد بالمشرك ما يشمل الكتابي إما تغليبا أو ذهابا إلى ما اختاره البعض من أن أهل الكتاب داخلون في المشركين أو باعتبار قول طائفة منهم عزير ابن الله والمسيح ابن الله تعالى الله رب العزة والكبرياء (قوله خلافا لمالك) فلا يقول بصحة أنكحتهم ولو بعث بين المسلمين وأحسنه بأنه لا يقول بالاصلي الاخيرين بالاولى ط (قوله ويرده) أي قول مالك المفهوم من قوله خلافا لمالك فإنه بعبارة وقال مالك لا يصح ط (قوله وامرأته حمالة الحطب) أي فإن الاضافة قاضية عرفا واقعة بالنكاح وقد سماها الله تعالى في كتابه شاهدة العمى ط (قوله ولدت من نكاح لا من سفاح) أي لا من زنا والمراد به نفي ما كانت عليه الجاهلية من أن المرأة تسافح رجلا مدة ثم يتزوجها وقد استدل بالحديث المذكور في الفتح أيضا وفي حفظه أنه صلى الله عليه وسلم سمى ما وجد قبل الإسلام من أنكحة الجاهلية نكاحا ولا يقال إن فيه إساءة أدب لاقتضائه كفر الأبوين الشريفين مع أن الله تعالى أحياهما له وآمنا به كما ورد في حديث صححه فلا نقول إن الحديث أعم بدليل رواية الطبراني وأبي نعيم وابن عساكر خرجت من نكاح ولم أخرج من سفاح من لدن آدم إلى أن ولدني أبي وأمي لم يصبني من سفاح الجاهلية شيء وإحياء الأبوين بعد موتهما لا ينافي كون النكاح كان في زمن الكفر ولا ينافي أيضا ما قاله الإمام في الفقه الأكبر من أن والديه صلى الله عليه وسلم ماتا على الكفر ولا ما في صحيح مسلم استأذنت ربي أن أستغفر لأمي فلم يأذن لي وما فيه أيضا أن رجلا قال يا رسول الله أين أبي قال في النار فلما قفى دعاه فقال إن أبي وأباك في النار لإمكان أن يكون الإحياء بعد ذلك لأنه كان في حجة الوداع وكون الإيمان عند المعاينة غير نافع فكيف بعد الموت ذلك في غير الخصوصية التي أكرم الله بها نبيه صلى الله عليه وسلم وأما الاستدلال على نجاتهما بأنهما ماتا في زمن الفترة فهو مبني على أصول الأشاعرة أن من مات ولم تبلغه الدعوة يموت ناجيا أما الماتريدية فإن مات قبل مضي مدة يمكنه فيها التأمل ولم يعتقد إيمانا ولا كفرا فلا عقاب عليه بخلاف ما إذا اعتقد كفرا أو مات بعد المدة غير معتقد شيئا نعم البخاريون من الماتريدية وافقوا الأشاعرة وحملوا قول الإمام لا عذر لأحد في الجهل بخالقه على ما بعد البعثة واختاره المحقق ابن الهمام في التحرير لكن هذا في غير من مات معتقدا الكفر فقد صرح النووي والفخر الرازي بأن من مات قبل البعثة مشركا فهو في النار وعليه حمل بعض المالكية ما صح من الأحاديث في تعذيب أهل الفترة بخلاف من لم يشرك منهم ولم يوحد بل بقي عمره في غفلة من هذا كله ففيهم الخلاف وبخلاف من اهتدى منهم بعقله كقس بن ساعدة وزيد بن عمرو بن نفيل فلا خلاف في نجاتهم وعلى هذا فالظن في كرم الله تعالى أن يكون أبواه صلى الله عليه وسلم من أحد هذين القسمين بل قيل إن آباءه صلى الله عليه وسلم كلهم موحدون لقوله تعالى وتقلبك في الساجدين لكن رده أبو حيان في تفسيره بأنه قول الرافضة ومعنى الآية وترددك في تصفح أحوال المتهجدين فافهم وبالجملة كما قال بعض المحققين إنه لا ينبغي ذكر هذه المسئلة إلا مع مزيد الأدب وليست من المسائل التي يضر جهلها أو يسأل عنها في القبر أو في الموقف فحفظ اللسان عن التكلم فيها إلا بخير أولى وأسلم وسيأتي زيادة كلام في هذه المسئلة في باب المرتد عند قوله وتوبة اليأس مقبولة دون إيمان اليأس (قوله كعدم شهود) وعدة من كافر (قوله عند الإمام) هو الصحيح كما في المضمرات قهستاني وعند زفر لا يقرون وهما مع الإمام في النكاح بغير شهود ومع زفر في النكاح في عدة الكافر ح قال في الهداية ولأبي حنيفة أن الحرمة لا يمكن إثباتها حقا للشرع لأنهم لا يخاطبون بحقوقه ولا وجه إلى إيجاب العدة حقا للزوج لأنه لا يعتقده بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم لأنه يعتقده اهـ وظاهره أنه لا عدة من الكافر عند الإمام

المشرك والكتابي
لأنه أصول الأول
ل نكاح صحيح بين
فهو صحيح بين أهل
) خلافا لمالك ويرده
ن وامرأته حمالة
وقوله عليه الصلاة
م ولدت من نكاح
تاح (و) الثاني أن
كاح محرم بين المسلمين
رطه) كعدم شهود
سلمهم إذا اعتقدوه)
ام (ويقرون عليه
سلام و) الثالث
نكاح محرم

في الكلام على
نبي صلى الله عليه
هل الفترة

[illegible] أحدهما [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible] ثم قال [illegible] في الغاية [illegible] أن المطلقة [illegible]

بالاجماع لأنه لا [illegible] الزوج [illegible] الحاكم [illegible] المسلم [illegible]

زوج آخر في المطلقة ثلاثا اهـ [illegible] قوله وكذا في الحاكم [illegible] بالتفريق [illegible]

في المسائل الثلاث [illegible] الأولى [illegible] في الفتح [illegible] وقال

[illegible] قوله وكذا في الحاكم [illegible]

[illegible] في الغاية [illegible] في الفتح [illegible]

وهو الذي مشى عليه المصنف من عدم [illegible] في المسائل الثلاث [illegible]

وذكر في البحر [illegible]

الذي أراده الشارح [illegible] في البحر [illegible]

[illegible] لو كان [illegible] ثلاثة [illegible]

من أنه [illegible] قال وإذا طلق

[illegible] ثلاثة أيام [illegible]

الا [illegible] في عدة من زوج [illegible]

هذه الأخيرة [illegible] الكافي [illegible]

[illegible] (قوله وإذا أسلم أحد الزوجين) [illegible] أحدهما [illegible]

[illegible] أو الزوج [illegible] أو بالعكس [illegible]

الزوج أو الزوجة [illegible] دار الحرب أو الزوج [illegible]

أو بالعكس [illegible]

الكافر [illegible]

اهـ والمراد [illegible]

في دار الإسلام [illegible] (قوله أو امرأة الكتابي) [illegible]

الكتابي [illegible] (قوله أو كتابية) [illegible]

كذا في المبسوط [illegible] (قوله فرق بينهما) [illegible]

امرأته الكافر [illegible]

يتوارثا [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]

[illegible] العاقل اهـ (قوله على الأصح) [illegible]

عنده [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الإسلام [illegible] (قوله ولو كان) أي الصبي [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible])

الإسلام على أبويه [illegible] الإسلام [illegible]

بإسلام أحدهما [illegible]

[illegible] دار الإسلام [illegible]

البلوغ [illegible]

شمس الأئمة [illegible] الإسلام على [illegible]

المعلومة من الآباء على الأولاد [illegible] القاضي

[illegible] لاشتراط المراهقة [illegible] أحد [illegible] أو امرأة [illegible] الإسلام على [illegible] أحدهما [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] إلى [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الإسلام [illegible] الاسلام (على أبويه) [illegible]

فيه (قوله فرق القاضي) أما على قولهما فظاهر لأن هذه الأنكحة لها حكم الصحة فيما بينهم وأما على قوله فلأنه وإن كان لها حكم الصحة في الأصح حتى تجب النفقة ويحد قاذفه إلا أن الحرمية والمحرمية تنافي البقاء كما تنافي الابتداء بخلاف العدة نهر وفي أبي السعود عن الحموي قال البرجندي ظاهر العبارة يدل على أنه لا يقع البينونة بالإسلام وقال قاضيخان تبين بدون تفريق القاضي ذكره في القنية (قوله لعدم المحلية) أي محلية المحرمية ومنعها للعقد الزوجية ابتداء وبقاء وهذا التعليل على قول الإمام كما علمت (قوله وبمرافعة أحدهما لا يفرق) أي عنده خلافا لهما بخلاف ما إذا ترافعا فإنه يفرق بينهما عنده أيضا لأنهما رضيا بحكم الإسلام فصار القاضي كالمحكم فتح (قوله لبقاء حق الآخر) لأنه لم يرض بحكمنا (قوله بخلاف إسلامه) أي إسلام أحدهما جواب عن قولهما بأنه يفرق بمرافعة أحد الزوجين كما يفرق بإسلامه وبيان الجواب على قوله بالفرق وهو أنه بإسلام أحدهما ظهرت حرمة الآخر لتغير اعتقاده واعتقاد المصر لا يعارض إسلام المسلم لأن الإسلام يعلو ولا يعلى بخلاف مرافعة أحدهما ورضاه فإنه لا يتغير به اعتقاد الآخر فتح (قوله إلا إذا طلقها ثلاثا إلخ) استثناء من قوله وبمرافعة أحدهما لا يفرق ط (قوله فإنه يفرق بينهما) لأن هذا التفريق لا يتضمن إبطال حق على الزوج لأن الطلقات الثلاث قاطعة لملك النكاح في الأديان كلها بحر قلت لكن المشهور الآن من اعتقاد أهل الذمة أنه لا طلاق عندهم ولعله مما غيروه من شرائعهم (قوله كما لو خالعها) تشبيه في مطلق تفريق لا بقيد كونه بعد مرافعة لقول الشارح بعده فإنه في هذه الثلاثة يفرق من غير مرافعة ط (قوله من غير عقد) وذلك لأن الخلع طلاق والذمي يعتقد كون الطلاق مزيلا للنكاح والوطء بعده حرام في الأديان كلها بحر ونبه نهر أي بالوطء بعده ومحل الحد إن لم يعتقد شبهة الحل في العدة فاقتصر عليه في الحد ونحو مثل هذا التعليل يقال في مسئلة الطلاق الثلاث الآتية ط (قوله أو تزوج كتابية في عدة مسلم) وكذا لو تزوج الذمي مسلمة حرة أو أمة ففي الكافي للحاكم الشهيد أنه يفرق بينهما ويعاقبان إن دخل بها ولا يبلغ أربعين سوطا وتعزر المرأة ومن زوجها له وإن أسلم بعد النكاح لم يترك على نكاحه *(تنبيه)* قال في النهر قيد المصنف بكون المتزوج كافرا لأن المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكر بعض المشايخ أنه يجوز ولا يباح له وطؤها حتى تستبرئ اعتده وقالا النكاح باطل كذا في الخانية وأقول ينبغي أن لا يختلف في وجوبها بالنسبة إلى المسلم لأنه يعتقد وجوبها ألا ترى أن القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينونها أو بكونه جائزا عندهم لأنه لو لم يكن جائزا بأن اعتقدوا وجوبها يفرق إجماعا كما قال في الفتح فلزم في المهاجرة وجوب العدة إن كانوا يعتقدونه لأن المضاف إلى تباين الدار الفرقة لا نفي العدة اه قلت قوله وينبغي إلخ قد يقال فيه إنه مما لا ينبغي لما مر من أن العدة إنما تجب لحق الزوج أي الذي طلقها ولا تجب له بدون اعتقاده ولما قدمناه أيضا عن ابن كمال من اعتبار دين الزوج خاصة وكذا ما قدمناه من ترجيح القول بأنه لا عدة من الكافر عند الإمام أصلا تأمل (قوله أو تزوجها قبل زوج آخر إلخ) مقتضاه أن المسئلة الأولى مفروضة فيما إذا طلقها ثلاثا وأقام معها من غير تجديد عقد آخر حتى تكون مسئلة أخرى ويشكل الفرق بينهما فإنه إذا توقف التفريق في الأولى على طلب المرأة يلزم أن يتوقف هنا على طلبها بالأولى لأنه إذا جدد عقده عليها قبل زوج آخر حصلت شبهة العقد فكيف يفرق بينهما بلا طلب أصلا مع وجود شبهة العقد ولا يفرق إلا بالطلب عند عدم وجود شبهة العقد والله أعلم ذكر في البحر عن الإسبيجابي أنه إذا طلقها ثلاثا ثم أمسكها من غير تجديد النكاح عليها فرق بينهما وإن لم يترافعا إلى القاضي وإن جدد عليها من غير أن تتزوج بآخر فلا تفريق ثم قال وهو مخالف لما في المحيط لأنه سوى في التفريق بين ما إذا تزوجها أو لا من غير تزوج بغيره اه قلت لكنه مخالف أيضا لما قدمناه عن الفتح وغيره من أن مثل المحرمية التزوج بالمطلقة ثلاثا إلا أن يخص ذلك بما إذا أسلما أو أحدهما لكنه خلاف ما في الزيلعي حيث قال وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلاثا والجمع بين المحارم والخمس اه أي الخلاف الجاري بين الإمام وصاحبيه من أنه يفرق

فرق) القاضي أو الذي حكماه (بينهما) لعدم المحلية (وبمرافعة أحدهما لا) يفرق لبقاء حق الآخر بخلاف إسلامه لأن الإسلام يعلو ولا يعلى (إلا إذا طلقها ثلاثا وطلبت التفريق فإنه يفرق بينهما) إجماعا (كما لو خالعها ثم أقام معها من غير عقد أو تزوج كتابية في عدة مسلم) أو تزوجها قبل زوج آخر وقد طلقها ثلاثا فإنه في هذه الثلاثة يفرق من غير مرافعة بحر عن المحيط

وتجدد الرق [illegible] والله [illegible] بالله تعالى [illegible] [illegible] قال [illegible] [illegible]
بينهما وكان طلاقا [illegible] بعض [illegible] اهـ قلت [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] لما كان الشهور [illegible] لا يقع طلاقها [illegible] [illegible]
وغيره من [illegible] المسائل [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
على ما سبق [illegible] وهو [illegible] الطلاق [illegible]
كون الشرط [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
التعليق [illegible] (قوله ولو أسلم [illegible]) [illegible]
وإذا أسلم أحد الزوجين [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
في دار الحرب أقام الآخر [illegible] [illegible]
الإسلام على الصبي [illegible] [illegible] (قوله
كالصبي [illegible]) قال في البحر [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
(قوله [illegible]) [illegible]
(قوله أو [illegible] ثلاثة أشهر) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
[illegible] في البحر [illegible]
والتفريق [illegible] (قوله [illegible])
أي [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
المسلمة [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible]
(قوله ولو أسلم زوج الكتابية) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
في الابتداء [illegible] [illegible]
أو لا (قوله [illegible]) لأنه [illegible] (قوله [illegible])

[illegible]
(ولو أسلم [illegible]) [illegible]
[illegible]

له خصم فاوفرق بينهما وهذا دليل على أن الاباء يسقط اعتباره هنا للتعذر اهـ وهذا ما نقله عن السامانى ومثله في التاترخانية وحاصله أن فائدة نصب الوصي الحكم بالتفريق بلا عرض بل يسقط العرض للضرورة لانه لا يصير مسلما بتبعية غير الابوين وقدمنا ما ذكرناه أنه لو كان له أم فقط يعرض الاسلام عليها فان أبت فرق بينهما لانه يتبعها وان لم يكن لها ولاية عليه لان المناط هنا التبعية لا الولاية فقول بعض المحشين انه عند عدم الاب لا يعرض على الام بل ينصب له وصي باطل صحيح نعم لو كان أبواه مجنونين أيضا ينبغي أن ينصب له وصي والحاصل أن المجنون كالصبي في تبعيته لابويه اسلاما وكفرا ما لم يسلم قبل جنونه (قوله وهي مجوسية الخ) بخلاف عكسه وهو ما لو كانت نصرانية وقت اسلامه ثم تمجست فانه تقع الفرقة بلا عرض عليها بحر عن المحيط وظاهره وقوع الفرقة بلا تفريق القاضي لانها صارت كالمرتدة تأمل (قوله طلاق ينقص العدد) أشار الى أن المراد بالطلاق حقيقته لا الفسخ فلو أسلم ثم تزوجها تعود عليها بطلقتين فقط عندهما وقال أبو يوسف انه فسخ ثم هذا الطلاق بائن قبل الدخول أو بعده قال في النهاية حتى لو أسلم الزوج لا يملك الرجعة قال في البحر وأشار بالطلاق الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المرأة ان كانت مسلمة فقد التزمت أحكام الاسلام ومن حكمه وجوب العدة وان كانت كافرة لا تعتقد وجوبها فالزوج مسلم والعدة حقه وحقوقنا لا تبطل بديانتهم والى وجوب النفقة في العدة ان كانت هي مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهته بخلاف ما اذا كانت كافرة وأسلم الزوج لان المنع من جهتها ولا مهر لها ان كان قبل الدخول اهـ أما لو أبت وأبى الزوج فلها نصف المهر قبل الدخول وكله بعده كما في الحاكم ثم قال في البحر وأشار أيضا الى وقوع طلاقه عليها ما دامت في العدة كما لو وقعت الفرقة بالخلع أو بالجب أو العنة كذا في المحيط وظاهره أنه لا فرق في وقوع الطلاق عليها بين أن يكون هو الآبي أو هي وظاهر ما في الفتح انه خاص بما اذا أسلمت وأبى هو والظاهر الاول اهـ أقول ما في الفتح صريح في الاول حيث قال اذا أسلم أحد الزوجين الذميين وفرق بينهما باباء الآخر فانه يقع عليها طلاقه وان كانت هي الآبية لان الفرقة فسخ وبه ينتقض ما قيل اذا أسلم أحد الزوجين لم يقع عليها طلاقه اهـ نعم ظاهر ما في المحيط أنه خاص بما اذا كان هو الآبي وهو قوله كما لو وقعت الفرقة بالخلع الخ لانه صار في معنى حادثة تكون طلاقا ومعتدة الطلاق يقع عليها الطلاق أما لو كانت هي الآبية تكون الفرقة فسخا والفسخ رفع للعقد فلا يقع الطلاق في عدته نعم في البحر أول كتاب الطلاق أنه لا يقع في عدة الفسخ الا في ارتداد أحدهما وتفريق القاضي باباء أحدهما عن الاسلام وفي البزازية واذا أسلم أحد الزوجين لا يقع على الآخر طلاقه اهـ لكن قال الخير الرملي ان هذا في طلاق أهل الحرب أي فيما لو هاجر أحدهما الينا مسلما لانه لا عدة عليها فاذا تأملت هذا الحمل ممكن في عبارة البزازية دون عبارة الفتح والبحر فليتأمل وسيأتي تمام الكلام على ذلك آخر باب الكنايات (قوله لان الطلاق لا يكون من النساء) بل الذي يكون من المرأة عند القدرة على الفرقة شرعا هو الفسخ فينوب القاضي منابها فيما تملكه (قوله واباء المميز) أي تفريق القاضي بسبب الاباء والا فالاباء ليس بطلاق ح (قوله وأحد أبوي المجنون) أي اذا لم يوجد الا أحدهما أبا أو أما أما لو وجدا فلا بد من اباء كل منهما لانه لو أسلم أحدهما يتبعه نهر (قوله طلاق في الاصح) يشير الى أنه في غير الاصح يكون فسخا أبو السعود (قوله وليسا بأهل للايقاع) أي ايقاع الطلاق منهما بل هما أهل للوقوع أي حكم الشرع بوقوعه عليهما عند وجود موجبه وفي شرح التحرير قال صاحب الكشف وغيره المراد من عدم شرعية الطلاق أو العتاق في حق الصبي عدمها عند عدم الحاجة اما عند تحققها فمشروع قال شمس الائمة السرخسي زعم بعض مشايخنا ان هذا الحكم غير مشروع أصلا في حق الصبي حتى ان امرأته لا تكون محلا للطلاق وهذا وهم عندي فان الطلاق ملك بالنكاح اذ لا ضرر في اثبات أصل الملك بل الضرر في الايقاع حتى اذا تحققت الحاجة الى صحة ايقاع الطلاق من جهته لدفع الضرر كان صحيحا فاذا أسلمت زوجته وعرض عليه فأبى فرق بينهما وكان طلاقا عند أبي حنيفة

وهي مجوسية فتهودت أو تنصرت بقي نكاحها كما لو كانت في الابتداء كذلك) لانهم كتابية مآلا (والتفريق بينهما (طلاق) ينقص العدد (لو أبى لا لو أبت) لان الطلاق لا يكون من النساء (واباء المميز وأحد أبوي المجنون طلاق) في الاصح وهو من أغرب المسائل حيث يقع الطلاق من صغير ومجنون زيلعي وفيه ايراد الطلاق من القاضي وهو عليهما لانهما ليسا بأهل للايقاع بل للوقوع

مطلب الصبي والمجنون ليسا أهلا لايقاع الطلاق بل للوقوع

الشارح [illegible] (قوله العدة) [illegible] (قوله إلى أهل الرحم حق الغير) أفاده الفرق [illegible] الرتا [illegible] العدة [illegible] الزيادة [illegible] الرتا [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الامام [illegible] الا [illegible] والاخرى [illegible] للنكاح [illegible] الطلاق [illegible] في العدة [illegible] الطلاق [illegible] الرتا اذا لحق [illegible] امرأته [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] وبعد الاسلام [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] القاضي [illegible] المهر (قوله ولو [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله [illegible] ولا شيء من المهر) أي في غير المدخول بها [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] أن الكلام في غير المدخول بها [illegible] العدة [illegible] المهر [illegible] العدة [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الشرح [illegible] (قوله ارتدت) [illegible] (قوله [illegible]) أي المهر [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] النكاح [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] قول أبي يوسف [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله على تجديد النكاح) [illegible] الاسلام [illegible] (قوله [illegible]) عبارة [illegible] لا يلزم من هذا أن يكون [illegible] على تجديد النكاح [illegible] هذا الباب من أصله [illegible] (قوله قال في النهر) عبارته ولا

العدة فلأهل الرحم حق الغير (وارتداد أحدهما) أي الزوجين (فسخ) فلا ينقص عددا (عاجل) بلا قضاء (فللموطوءة) ولو حكما (كل مهرها) [illegible] (ولغيرها نصفه) [illegible] (لو ارتد) [illegible] (ولا شيء) من المهر والنفقة [illegible] (لو ارتدت) [illegible] المرتدة [illegible] ماتت في العدة [illegible] وصرح [illegible] الاسلام [illegible] النكاح [illegible] المهر [illegible] المرتدة [illegible] قال في النهر والافتاء [illegible] أولى من الافتاء [illegible] [illegible] أصحاب [illegible] الردة [illegible] في كل يوم [illegible] في الاسلام رواية النوادر

المراد بالتباين حقيقة تباعدهما شخصا وبالحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل الحربي دارنا بأمان لم تبن زوجته لأنه في دارهم حكما إلا إذا قبل الذمة نهر (قوله لا بالسبي) تنصيص على خلاف الشافعي فإنه عكس وجعل سبب الفرقة السبي لا التباين فتفرع أربع صور وفاقيتان وخلافيتان فقوله فلو خرج أحدهما الخ وقوله وإن سبيا الخ خلافيتان وقوله أو أخرج مسبيا وقوله أو خرجا إلينا الخ وفاقيتان (قوله فلو خرج أحدهما الخ) هذه خلافية لوجود التباين دون السبي قال في البدائع ثم إن كان الزوج هو الذي خرج فلا عدة عليها بالاتفاق لأنها حربية وإن كانت هي فكذلك عنده خلافا لهما اهـ وفي الفتح لو كان الخارج هو الرجل يحل له عند التزوج بأربع في الحال وبأخت امرأته التي في دار الحرب إذا كانت في دار الإسلام (قوله أو أخرج) هذه وفاقية لوجود التباين والسبي (قوله وأدخل في دارنا) أفاد أنه لا يتحقق التباين بمجرد السبي بل لا بد من الإحراز في دارنا كما في البدائع (قوله كالموتى) ولهذا لو التحق بهم المرتد يجري عليه أحكام الموتى ط (قوله وإن سبيا) هذه خلافية والتي بعدها وفاقية لعدم السبي فيها (قوله أو ثم أسلما) عبارة البحر أو مستأمنين ثم أسلما الخ وأو هنا عاطفة لحال محذوفة على الحال السابقة وهي قوله ذميين وثم عاطفة لأسلما على تلك الحال المحذوفة (قوله حتى لو كانت الخ) تفريع على اشتراط تباين الدارين حقيقة وحكما (قوله لم تبن) لأن الدار وإن اختلفت حقيقة لكنها متحدة حكما لأن من ضرورة المسألة فيما إذا نكحها مسلم أو ذمي ثمة ثم سبيت ولا يمكن من ضرورة الملك هنا لأنه لا يصح لأن تباين الدارين يمنع بقاء النكاح فيمنع ابتداءه بالأولى كما قاله الرحمتي ولو نكحها وهي هنا بأمان صارت ذمية لأن المرأة تتبع لزوجها في المقام كما في الفتح من باب المستأمن فافهم (قوله ولو سبيها) أي المسلم أو الذمي (قوله بانت) لتباين الدارين حقيقة وحكما ط (قوله وإن خرجت قبله لا) أي لا تبين لأن الزوج من أهل دار الإسلام فإذا خرجت قبله صارت ذمية لا تتمكن من العود لأنها تبع لزوجها في المقام كما علمت فافهم (قوله وما في الفتح الخ) قال في النهر وفي المحيط مسلم تزوج حربية في دار الحرب فخرج الرجل إلى دار الإسلام بانت من زوجها بالتباين فلو خرجت بنفسها قبل زوجها لم تبن لأنها صارت من أهل دارنا بالتزامها أحكام المسلمين إذ لا تمكن من العود والزوج من أهل دار الإسلام ولا تباين قال في الفتح بعد نقله يريد في الصورة الأولى إذا أخرجها الرجل قهرا حتى ملكها لتحقق التباين بينهما وبين زوجها حقيقة وحكما أما حقيقة فظاهر وأما حكما فلأنها في دار الحرب حكما وزوجها في دار الإسلام قال في الحواشي السعدية وفي قوله وأما حكما الخ بحث اهـ ولعل وجهه ما مر من أن معنى الحكم أن لا يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار وهي هنا كذلك إذ لا تمكن من الرجوع ثم راجعت المحيط الرضوي فإذا الذي فيه مسلم تزوج حربية كتابية في دار الحرب فخرج عنها الزوج وحده بانت ولو خرجت المرأة قبل الزوج لم تبن وهذا يعكس وهذا الاعتبار عليه والظاهر أن ما وقع في نسخة صاحب الفتح تحريف والصواب ما سمعته اهـ قلت وما نقله في النهر عن المحيط ذكر مثله في كافي الحاكم الشهيد فالصواب في المسألة الأولى التي نقلها في الفتح عن المحيط أنها لا تبين لاختلاف الدار حقيقة لا حكما (قوله ومن هاجرت إلينا الخ) المهاجرة التاركة دار الحرب إلى دار الإسلام على عزم عدم العود وذلك بأن تخرج مسلمة أو ذمية أو صارت كذلك بحر وهذه المسألة داخلة في إطلاق ما مر فيما إذا خرج أحدهما مهاجرا ووقعت الفرقة بينهما والمقصود من هذه أنه إذا كانت المهاجرة المرأة ووقعت الفرقة فلا عدة عليها عند أبي حنيفة سواء كانت حاملا أو حائلا فتتزوج الحائل للحال والحامل فتتربص لا على وجه العدة بل ليرتفع المانع بالوضع وعندهما عليها العدة فتح وبه يظهر أن تقييد المصنف بالحائل أي غير الحبلى لا وجه له بخلاف قول الكنز وتنكح المهاجرة الحائل بلا عدة فإنه احتراز عن الحامل كما علمت لكنه يوهم أن الحامل لها عدة كما توهمه إيثاره والتوجيه ليس كذلك (قوله على الأظهر) مقابله رواية الحسن أنه يصح نكاحها قبل الوضع لكن لا يقربها زوجها حتى تضع كالحبلى من الزنا ورجحها الأقطع لكن الأولى ظاهر الرواية نهر وصححها

(لا) بـ(السبي فلو خرج) أحدهما (إلينا مسلما) أو ذميا أو أسلم أو صار ذمية في دارنا (أو أخرج مسبيا) وأدخل في دارنا (بانت) بتباين الدارين لأن أهل الحرب كالموتى ولا نكاح بين حي وميت (وإن سبيا) أو خرجا إلينا (معا) ذميين أو مسلمين أو ثم أسلما أو صارا ذميين (لا) تبين لعدم التباين حتى لو كانت المسبية منكوحة مسلم أو ذمي لم تبن ولو سبيها أمة ثم خرج قبلها بانت وإن خرجت قبله لا وما في الفتح عن المحيط تحريف نهر (ومن هاجرت إلينا) مسلمة أو ذمية (حائلا بانت بلا عدة) فيحل تزوجها أما الحامل فحتى تضع على الأظهر

الفرقة [illegible] (قوله أسلم [illegible]) [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] هل [illegible] [illegible]
[illegible] (قوله الفرقة) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
(قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله قبل
الآخر) وكذا [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أى [illegible] (قوله والولد [illegible] الابوين
دينا) [illegible]
على الآخر والتفريق [illegible] الام أحدهما
[illegible] الاسلام [illegible] الام [illegible]
[illegible]
قال [illegible]
[illegible]
من [illegible]
[illegible]
لا [illegible]
[illegible]
بالاسلام [illegible]
قال [illegible]
أحدهما [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
أحكام [illegible]
لان [illegible] الام [illegible] عليه السلام
[illegible]
[illegible]
لا [illegible]
[illegible]
وانه [illegible]
[illegible]
على أنه [illegible]

مطلب الولد يتبع خير الابوين دينا

باسلام المرأة [illegible] كالمرق (ثم إذا [illegible]) [illegible] أسلم أحدهما (قبل الآخر) ولا [illegible] (والولد [illegible] الابوين [illegible] دينا) [illegible] الدار

يعني أن الافتاء بما اختاره بعض أئمة بلخ أولى من الافتاء بما في النوادر ولقد شاهدنا من المشاق في تجديدها فضلا عن جبرها بالضرب ونحوه ما لا يعد ولا يحد وقد كان بعض مشايخنا من علماء العجم ابتلي بامرأة تقع فيما يوجب الكفر كثيرا ثم تنكر وعن التجديد تأبى ومن القواعد المشقة تجلب التيسير والله الميسر لكل عسير اه قلت المشقة في التجديد لا تقتضي أن يكون قول أئمة بلخ أولى مما في النوادر بل أولى مما مر أن عليه الفتوى وهو قول البخاريين لأن ما في النوادر هو ما يأتي من أنها بالردة تسترق تأمل (قوله وقد بسطت) أي رواية النوادر (قوله والفتح) فيه أنه لم يزد على قوله ولا تسترق المرتدة ما دامت في دار الإسلام في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر عن أبي حنيفة تسترق اه ثم رأيت صاحب الفتح بسط ذلك في باب المرتد (قوله وحاصلها الخ) قال في القنية بعدما مر عن الفتح ولو كان الزوج عالما استولى عليها بعد الردة تكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفة ثم يشتريها من الإمام أو يصرفها إليه إن كان مصرفا فلو أفتى مفت بهذه الرواية حسما لهذا الأمر لا بأس به اه قال في البحر وهكذا في خزانة الفتاوى ونقل قوله فلو أفتى مفت الخ عن شمس الأئمة السرخسي اه قلت ومقتضى قوله ثم يشتريها الخ أنه إن كان مصرفا لا يملكها بمجرد الاستيلاء عليها وقوله تكون فيئا قال ط ظاهره ولو أسلمت بعده لأن إسلام الرقيق لا يخرجه عن الرق اه (قوله ولو استولى عليها الزوج) فيه اختصار مخل وعبارة القنية بعد ما تقدم قلت وفي زماننا بعد فتنة التتر العامة صارت هذه الولايات التي غلبوا عليها وأجروا أحكامهم فيها كخوارزم وما وراء النهر وخراسان ونحوها صارت دار الحرب في الظاهر فلو استولى عليها الزوج بعد الردة يملكها ولا يحتاج إلى شرائها من الإمام فيفتى بحكم الرق حسما لكيد الجهلة ومكر المكرة على ما أشار إليه في السير الكبير اه فقوله يملكها الخ مبني على ظاهر الرواية من أنها لا تسترق ما دامت في دار الإسلام ولا حاجة إلى الافتاء برواية النوادر لما ذكره من صيرورة دارهم دار حرب في زمانهم فيملكها بمجرد الاستيلاء لأنها ليست في دار الإسلام فافهم (قوله وله بيعها الخ) ذكره في البحر بحثا أخذا من قول القنية يملكها واستشهد لقوله ما لم تكن الخ بما في الخانية لو لحقت أم الولد بعد ارتدادها بدار الحرب ثم سبيت وملكها الزوج بعد ذلك عادت أم ولد له وأمومية الولد تتكرر بتكرار الملك اه (قوله بالدرة) بالكسر السوط والجمع درر مثل سدرة وسدر مصباح (قوله والذراع) أي الجنس وإلا ناسب لما قبله الأذرع بالجمع ط (قوله فقال) تأكيد لقال الأول ط والداعي إليه طول الفاصل (قوله كأنهن حربيات) أي فهن فيء مملوكات والرأس والذراع ليس بعورة من الرقيق ووجه الأخذ من قول عمر رضي الله تعالى عنه أنه إذا سقطت حرمة النائحة تسقط حرمة هؤلاء الكاشفات رؤسهن في ممر الأجانب لما ظهر له من حالهن أنهن مستخفات مستهينات وهذا سبب سقوط حرمتهن فافهم ثم اعلم أنه إذا وصل الحال إلى الكفر وصرن مرتدات فحكمهن ما مر من أنهن لا يملكن ما دمن في دار الإسلام على ظاهر الرواية وأما ما مر من أنه لا بأس من الافتاء بما في النوادر من جواز استرقاقهن فهذا بالنسبة إلى ردة الزوجة للضرورة لما علمته إذ لا ضرورة في غير الزوجة إلى الافتاء بالرواية الضعيفة ولا يلزم من سقوط الحرمة وجواز النظر إليهن جواز تملكهن في دار الإسلام لأنهن صرن فيئا ولا يلزم من جواز النظر إليهن جواز الاستيلاء والتمتع بهن وطأ وغيره لأنه يجوز النظر إلى مملوكة الغير ولا يجوز وطؤها بلا عقد نكاح ومن هذا ظهر غلط من ينسب نفسه إلى العلم في زماننا من زعمه الباطل أن الزانيات اللاتي يظهرن في الأسواق بلا احتشام يجوز وطؤهن بحكم الاستيلاء فإنه غلط قبيح يكاد أن يكون كفرا حيث يؤدي إلى استباحة الزنا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم *(فرع)* في البحر عن الخانية غاب عن امرأته قبل الدخول بها فأخبره بردتها مخبر ولو مملوكا أو محدودا في قذف وهو ثقة عنده أو غير ثقة لكن أكبر رأيه أنه صادق له التزوج بأربع سواها وإن أخبرت بردة زوجها لها التزوج بآخر بعد العدة في رواية الاستحسان قال السرخسي وهي الأصح (قوله إن ارتدا معا) المسألة مقيدة بما إذا لم يلحق أحدهما بدار الحرب فإن لحق بانت وكأنه استغنى عنه بما قدمه من أن تباين الدارين سبب

وقد بسطت في القنية والمجتبى والفتح والبحر وحاصلها أنها بالردة تسترق وتكون فيئا للمسلمين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويشتريها الزوج من الإمام أو يصرفها إليه لو مصرفا ولو استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها وله بيعها ما لم تكن ولدت منه فتكون كأم الولد ونقل المصنف في كتاب الغصب أن عمر رضي الله عنه هجم على نائحة فضربها بالدرة حتى سقط خمارها فقيل له يا أمير المؤمنين قد سقط خمارها فقال إنها لا حرمة لها ومن هنا قال الفقيه أبو بكر البلخي حين مر بنساء على شط نهر كاشفات الرؤس والذراع فقيل له كيف تمر فقال لا حرمة لهن إنما الشك في إيمانهن كأنهن حربيات (وبقي النكاح إن ارتدا معا)

أو أو بدأصل الفعل تحقق أي الحر [illegible] والتول [illegible] (قوله [illegible])
[illegible]) يوهم أن [illegible]
لاستدراك أن [illegible] الأول [illegible]
[illegible] و باب [illegible] قال في
[illegible] أجمعه [illegible]
أدى [illegible] الشرك [illegible] وأن يقال [illegible] بعض [illegible] بعض [illegible] أو
الحال بمعنى الوصف كذا [illegible] اه أي [illegible] أو [illegible]
[illegible] أو كون الحالة [illegible]
فتفى [illegible] من جامع الفصولين القول [illegible] للتعليل الأولى [illegible]
المؤول اه [illegible] من الله [illegible]
عليه المؤول [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
أهل الأهواء [illegible] كلام [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] الأم أيضا ولا [illegible] على [illegible]
[illegible] قول [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible] وهذا [illegible] الأم
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] قوله مات أي [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] مات أبوها [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الولد [illegible] (قوله
[illegible]) أي [illegible] وكذا
[illegible] حكم [illegible] الإسلام [illegible] حكم [illegible]
هو أقرب إلى الإسلام من الكتابي [illegible] قال [illegible]
[illegible]
[illegible] أحكام الإسلام [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
قول [illegible] أولا [illegible]
أن يقال إن التبعية [illegible]
[illegible] وإن [illegible]
[illegible] وأن الولد [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
لانقطاع حكم الدار [illegible] أي [illegible] قال [illegible]
[illegible] الكبير وهذا [illegible]
لا [illegible] اه [illegible]
[illegible] قبل البلوغ [illegible]
[illegible] في الفرق بين [illegible] اه قلت الفرق ظاهر [illegible]
[illegible] المسلمين [illegible]
[illegible] والاختيار [illegible] الإسلام [illegible]

آكن [illegible] في [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
أبوه [illegible]
مسلم [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible] أو [illegible]
[illegible] الكفر [illegible]
[illegible]
[illegible] ولو [illegible] اه
ثم [illegible] ارتدا

وقد تبين لك أن ما في القهستاني من أن المراد بالولد هنا العاقل الذي لا يعقل الإسلام خطأ كما علمته من عبارة السرخسي وإن أفتى به الشهاب الشلبي لمخالفته لما نص عليه الإمام محمد في الجامع الكبير والسير الكبير ولما صرح به في هذه الكتب ولإطلاق المتون أيضا فافهم (قوله ولو حكما) أي سواء كان الاتحاد حقيقة وحكما كأن يكون كل من الأبوين مع الولد في دار الإسلام أو في دار الحرب أو كان حكما فقط كما مثل به الشارح واحترز عن اختلافهما حقيقة وحكما بأن كان الأب في دارنا والصغير ثمة وإليه أشار بقوله بخلاف العكس اهـ ح قلت وما في الفتح من جعله حكم العكس كالقبله قال في البحر إنه سهو (قوله والمجوسي شر من الكتابي) قال في النهر أردف هذه الجملة لبيان أن أحد الأبوين لو كان كتابيا والآخر مجوسيا كان الولد كتابيا لأن في الدنيا الاقتراب من المسلمين بالأحكام من حل الذبيحة والمناكحة وفي الآخرة من نقصان العقاب كذا في الفتح يعني أن الأصل بقاؤه بعد البلوغ على ما كان عليه وأطفال المشركين في الجنة وتوقف فيهم الإمام كما مر ولم يدخله في حيز الجملة الأولى تحاميا عما وقع في بعض العبارات من إطلاق الخير على الكتابي بل الشر ثابت فيه غير أن المجوسي شر اهـ وعلى هذا فقوله والولد يتبع خير الأبوين دينا المراد به دين الإسلام فقط لئلا تتكرر الجملة الثانية فإنه ليس المراد منها مجرد بيان أن المجوسي شر من الكتابي إذ لا دخل له في بحثه بل المراد بيان لازمه المقصود هنا وهو تبعية الولد لأخفهما شرا فتحل مناكحته وذبيحته وإنما لم يكتف عنها بالجملة الأولى بأن يراد بالدين الأعم تحاميا عن إطلاق الخيرية على غير دين الإسلام فافهم (قوله وسائر أهل الشرك) ممن لا دين له سماويا (قوله والنصراني شر من اليهودي) كذا نقله في البحر عن البزازية والخانية ونقل عن الخلاصة عكسه ثم قال إنه يلزم على الأول كون الولد المتولد من يهودية ونصراني أو عكسه تبعا لليهودي لا النصراني اهـ أي وليس بالواقع نهر قلت بل مقتضى كلام البحر أنه الواقع لأنه قال إن فائدته خفة العقوبة في الآخرة وكذا في الدنيا لما في أضحية الولوالجية يكره الأكل من طعام المجوسي والنصراني لأن المجوسي يطبخ المنخنقة والموقوذة والمتردية والنصراني لا ذبيحة له وإنما يأكل ذبيحة المسلم أو يخنق ولا بأس بطعام اليهودي لأنه لا يأكل إلا من ذبيحة اليهودي أو المسلم اهـ فعلم أن النصراني شر من اليهودي في أحكام الدنيا أيضا اهـ كلام البحر (قوله لأنه لا ذبيحة له) أي لا يذبح بدليل قوله بل يخنق وليس المراد أنه لو ذبح لا تؤكل ذبيحته لما قدمه أول كتاب النكاح من حل ذبيحته ولو قال المسيح ابن الله ح (قوله أشد عذابا) لأن نزاع النصارى في الإلهيات ونزاع اليهود في النبوات وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله كلام طائفة منهم قليلة كما صرح به في التفسير وقوله تعالى لتجدن أشد الناس عداوة الآية لا يرد لأن البحث في قوة الكفر وشدته لا في قوة العداوة وضعفها اهـ بزازية (قوله كفر الخ) قال في البحر وهذا يقتضي أنه لو قال الكتابي خير من المجوسي يكفر مع أن هذه العبارة وقعت في المحيط وغيره إلا أن يقال بالفرق وهو الظاهر لأنه لا خيرية لإحدى الملتين أي اليهودية والنصرانية على الأخرى في أحكام الدنيا والآخرة بخلاف الكتابي بالنسبة إلى المجوسي للفرق بين أحكامهما في الدنيا والآخرة اهـ قلت وهذا كلام غير محرر أما أولا فلأنه خالف ما حرره من أن النصراني شر من اليهودي في الدنيا والآخرة كما تقدم وأما ثانيا فلأن علة الإكفار هي إثبات الخير لما قبح قطعا لا لعدم خيرية إحدى الملتين على الأخرى لأنه لو كانت العلة هذه لم يلزم الإكفار وحينئذ فالقول بأن النصرانية خير من اليهودية مثل القول بأن الكتابي خير من المجوسي لأن فيهما إثبات الخيرية له مع أنه لا خير فيه قطعا وإن كان أقل شرا فالظاهر عدم الفرق بين العبارتين وأن ما في المحيط وغيره دليل على أنه لا يكفر بذلك ولعل وجهه أن لفظ خير قد يراد به ما هو أقل ضررا كما يقال في المثل الرمد خير من العمى وكقول الشاعر * ولكن قتل الحر خير من الأسر * ثم رأيت في آخر المصباح أن العلماء قد يقولون هذا أصح من هذا ومرادهم أنه أقل ضعفا ولا يريدون أنه صحيح في نفسه اهـ وهذا يعين ما قلناه [illegible] وحينئذ فالقول بالإكفار مبني على إرادة ثبوت الخيرية وإلا استعمل أفعل التفضيل على

ولو حكما بأن كان الصغير في دارنا والأب ثمة بخلاف العكس (والمجوسي ومثله) كوثني وسائر أهل الشرك (شر من الكتابي) والنصراني شر من اليهودي في الدارين لأنه لا ذبيحة له بل يخنق كمجوسي وفي الآخرة أشد عذابا وفي جامع الفصولين لو قال النصرانية خير من اليهودية أو المجوسية كفر لإثباته الخير لما قبح بالقطع

ومن القسم بين النساء اهـ أي [illegible] وهو في المدة [illegible]

والقسم بالكسر ثم اطلق على الحظ [illegible] القسم [illegible]

[illegible] والقسم والقسمة [illegible]

[illegible] القسمة [illegible]

(قوله وظاهر الآية أنه فرض) فان قوله تعالى فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة [illegible]

[illegible] العدل [illegible]

العدل [illegible]

(قوله أي أن لا يجور) أشار به الى التخلص [illegible] على الهداية [illegible]

[illegible] أن يعدل بينهما [illegible]

[illegible]

لا يسوي [illegible] العدل [illegible] لا يجوز وهو [illegible]

[illegible] ولا [illegible]

[illegible] التسوية بين الحرتين أو الامتين [illegible] الحرة والامة [illegible]

التسوية [illegible] (قوله [illegible]) الاولى [illegible]

والامة [illegible]

الحرة والامة [illegible]

(قوله وفي الملبوس والمأكول) أي والسكنى [illegible]

[illegible] القسم المراد [illegible]

التسوية [illegible] الامام [illegible]

المأكول والمشروب والملبوس والسكنى [illegible]

[illegible] الفقه [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله والصحبة) [illegible]

[illegible] والمؤانسة [illegible]

والتسوية [illegible] (قوله لا في المجامعة) [illegible]

[illegible] قال [illegible] أهل العلم [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] الاولاد

[illegible]

[illegible] أن العدل [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible]

النهر [illegible] هذا الكلام [illegible]

[illegible] قال في البحر [illegible]

وفي البدائع [illegible]

وظاهر الآية أنه فرض [illegible] (أن يعدل) أي [illegible] لا يجور (أي) في الملبوس [illegible] والمأكول [illegible] [illegible]

جبرهما على العود إلى النصرانية فصار كارتداد المسلمين مع طلاقهما ولا يمكن تبعيتها للدار مع بقاء تبعية
الأبوين فلذا بانت من زوجها فتدبر (قوله لم تبن مطلقا) أي سواء عقلتا أو لا لأنها مسلمة أصالة لا تبعا
وكذلك الصبية العاقلة إذا أسلمت ثم جنت لأنها صارت أصلا في الإسلام كذا في المحيط (قوله فتمجسا) أي المسلم
وزوجته النصرانية معا وقوله أو تنصرا صوابه أو تهودا لأن موضوع المسألة أن الزوجة نصرانية قال في
النهر قيد بالردة لأن المسلم لو كان تحته نصرانية فتهودا وقعت الفرقة بينهما اتفاقا واختلف المشايخ فيما
لو تمجسا قال أبو يوسف تقع وقال محمد لا تقع لأبي يوسف أن الزوج لا يقر على ذلك والمرأة تقر فصار كردة الزوج
وعنده فرق محمد بأن المجوسية لا تحل للمسلم فأحداثها كالارتداد اهـ أي فكأنهما ارتدا معا ثم الذي في البحر
عن المحيط تأخير تعليل أبي يوسف وظاهره اعتماده وهو ظاهر قوله في الفتح أيضا تقع الفرقة عند أبي يوسف
خلافا لمحمد فلذا جزم به الشارح (قوله مطلقا) أي مسلما أو كافرا أو مرتدا وهو تأكيد لما فهم من النكرة
في النفي (قوله وخيره محمد) أي خير محمد هذا الذي أسلم في اختيار الأربع مطلقا أي أربع نسوة أي أربع
كانت وخيره أيضا في اختيار أي الأختين شاء والبنت أي يختار البنت في هذه الصورة لا الأم أو يتركهما
جميعا لأنه روي أن غيلان الديلمي أسلم وتحته عشر نسوة أسلمن معه فخيره النبي صلى الله عليه وسلم فاختار أربعا
منهن وكذا فيروز الديلمي أسلم وتحته أختان فخيره فاختار إحداهما وإنما يختار البنت لأن كلا منهما أسبق في
نكاح الأم من نكاح الأم لهما ولهما أن هذه الأنكحة فاسدة لكن لا نتعرض لهم لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون
فإذا أسلموا يجب التعرض وتخيير غيلان وفيروز كان في التزوج بعد الفرقة كذا في المنح وقوله في التزوج
بعد الفرقة أي التزوج بعقد جديد وما ذكره في نكاح البنت إنما هو إذا لم يدخل بواحدة منهما فإن دخل
بإحداهما ثم تزوج الثانية فنكاحها باطل لأن الدخول محرم سواء كان بالأم أو البنت وإن دخل بالثانية
فقط فإن كانت الأم بطل نكاحهما جميعا اتفاقا لأن نكاح البنت يحرم الأم والدخول بالأم يحرم البنت وإن
كانت البنت وكذلك عندهما لأنه تزوج البنت دون الأم وعند محمد نكاح البنت هو الجائز وقد دخل بها
وهي امرأته ونكاح الأم باطل كذا في البدائع (قوله بانت المسلمة) سماها مسلمة باعتبار ما كان لها قبل
البلوغ من الحكم بالإسلام تبعا للأبوين ولذا قيل سماها محمد مرتدة وقوله بانت أي من زوجها لأنه لم يبق
لها دين الأبوين لزوال التبعية بالبلوغ وليس لها دين بنفسها فكانت كافرة لا ملة لها كذا في شرح التلخيص
(قوله وتمامه في الكافي) حيث قال مسلم تزوج صغيرة نصرانية ولها أبوان نصرانيان فكبرت وهي لا تعقل
دينا من الأديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فإنها تبين من زوجها وكذلك الصغيرة المسلمة إذا بلغت عاقلة وهي
لا تعقل الإسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها كذا في المحيط ولا مهر لها قبل الدخول وبعده
يجب المسمى وينبغي أن يذكر الله تعالى بجميع صفاته عندها ويقال لها أهو كذلك فإن قالت نعم حكم
بإسلامها وإن قالت أعرفه وأقدر على وصفه ولا أصفه بانت ولو قالت لا أقدر على وصفه اختلف فيه ولو عقلت
الإسلام ولم تصفه لم تبن وإن وجد فيه المجوسية بانت عندهما خلافا لأبي يوسف وهي مسألة ارتداد الصبي اهـ ط
وقوله ولو عقلت الإسلام أي قبل البلوغ ح وقوله بانت وإنما لم تبن لأنها مسلمة تبعا للأبوين قبل البلوغ كما
في شرح التلخيص وبه استدل على نفي وجوب أداء الإيمان على الصبي وتمامه في أول الفصل الثاني من شرح
التحرير وفي بيان أحكام الصغار أن قوله تعقل الإسلام يعني صفة الإسلام يدل على أن من قال لا إله إلا الله
لا يكون مسلما حتى يعلم صفة الإيمان وكذلك إذا اشترى جارية واستوصفها الإسلام فلم تعلم لا تكون
مؤمنة وصفة الإيمان ما ذكر في حديث جبريل عليه السلام أن تؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم
الآخر والبعث بعد الموت والقدر خيره وشره من الله تعالى اهـ وقدمنا في الجنائز مثله عن الفتح والله أعلم

(باب القسم)

(قوله القسمة) في المغرب القسم بالفتح مصدر قسم القسام المال بين الشركاء فرقه بينهم وعين أنصباءهم

قوله غيلان الديلمي كذا في الأصل المقابل على خط المؤلف والذي في منتقى الأخبار غيلان الثقفي وهو ظاهر والحديث لأحمد وابن ماجه والترمذي اهـ مصححه

لم تبن مطلقا ولو مسلم تحته نصرانية فتمجسا أو تنصرا بانت (ولا ينكح) أي لا يتزوج (مرتد أو مرتدة أحدا) من الناس مطلقا (أسلم الكافر وتحته خمس نسوة فصاعدا أو أختان أو أم وبنتها بطل نكاحهن إن تزوجهن بعقد واحد فإن رتب فالآخر) باطل وخيره محمد والشافعي عملا بحديث فيروز وقلنا كان تخييره في التزوج بعد الفرقة (بانت المسلمة المنكوحة ولم تصف الإسلام بانت) ولا مهر قبل الدخول وينبغي أن يذكر الله تعالى بجميع صفاته عندها وتقر بذلك وتمامه في الكافي

(باب القسم) بفتح القاف التسوية وبالكسر النصيب (يجب)

[illegible]

... (قوله لان النفقة تكون بعد الطلب) ... [illegible]

الحكم مرة والزيادة تجب ديانة لا في الحكم عند بعض أصحابنا وعند بعضهم تجب عليه في الحكم اهـ وبه علم أنه كان على الشارح أن يقول ولو يسقط حقها مرة في القضاء أي لأنه لو لم يصبها مرة يؤجله القاضي سنة ثم يفسخ العقد أما لو أصابها مرة واحدة لم يتعرض له لأنه علم أنه غير عنين وقت العقد بل يأمره بالزيادة أحيانا لوجوبها عليه إلا لعذر ومرض أو عنة عارضة أو نحو ذلك وسيأتي في باب الظهار أن على القاضي إلزام المظاهر بالتكفير دفعا للضرر عنها بحبس أو ضرب إلى أن يكفر أو يطلق وهذا ربما يؤيد القول المار بأنه تجب الزيادة عليه في الحكم فتأمل (قوله ولا يبلغ مدة الإيلاء) تقدم عن الفتح التعبير بقوله ويجب أن لا يبلغ إلخ وظاهره أنه منقول لكن ذكر قبله في مقدار الدور أنه لا ينبغي أن يطلق له مقدار مدة الإيلاء وهو أربعة أشهر فهذا بحث منه كما سيذكره الشارح فالظاهر أن ما هنا مبني على هذا البحث تأمل ثم قوله وهو أربعة أشهر يفيد أن المراد إيلاء الحرة ويؤيد ذلك أن عمر رضي الله تعالى عنه لما سمع في الليل امرأة تقول

فوالله لولا الله تخشى عواقبه * لزحزح من هذا السرير جوانبه

فسأل عنها فإذا زوجها في الجهاد فسأل بنته حفصة كم تصبر المرأة عن الرجل فقالت أربعة أشهر فأمر أمراء الأجناد أن لا يتخلف المتزوج عن أهله أكثر منها ولو لم يكن في هذه المدة زيادة مضارة بها لما شرع الله تعالى الفراق بالإيلاء فيها (قوله ويؤمر المتعبد إلخ) في الفتح وأما إذا لم يكن له إلا امرأة واحدة فتشاغل عنها بالعبادة أو السراري اختار الطحاوي رواية الحسن عن أبي حنيفة أن لها يوما وليلة من كل أربع ليال وباقيها له لأن له أن يسقط حقها في الثلاث بتزوج ثلاث حرائر وإن كانت الزوجة أمة فلها يوم وليلة في كل سبع وظاهر المذهب أن لا يتعين مقدار لأن القسم معنى نسبي وإيجابه طلب إيجاده وهو يتوقف على وجود المنتسبين فلا يطالب به قبل تصوره بل يؤمر أن يبيت معها ويصحبها أحيانا من غير توقيت اهـ ونقل في النهر عن البدائع أن ما رواه الحسن هو قول الإمام أولا ثم رجع عنه وأنه ليس بشيء (قوله وسبع لأمة) لأن له أن يتزوج عليها ثلاث حرائر فيقسم لهن ستة أيام ولها يوم (قوله نهر بحثا) حيث قال ومقتضى النظر أنه لا يجوز له أن يزيد على قدر طاقتها أما تعيين المقدار فلم أقف عليه لأئمتنا نعم في كتب المالكية خلاف فقيل يقضي عليهما بأربع في الليل وأربع في النهار وقيل بأربع فيهما وعن أنس بن مالك عشر مرات فيهما وفي دقائق ابن فرحون باثني عشر مرة وعندي أن الرأي فيه للقاضي فيقضي بما يغلب على ظنه أنها تطيقه اهـ قال الحموي عقبه وأقول ينبغي أن يسألها القاضي عما تطيق ويكون القول لها بيمينها لأنه لا يعلم إلا منها وهذا طبق القواعد وأما كونه منوطا بنظر القاضي فهو وإن لم يكن يشهد له بعيد جدا وقد صرح ابن نجيم في تأسيس النظائر وغيره أنه إذا لم يوجد نص في حكم من كتب أصحابنا يرجع إلى مذهب مالك وأقول لم أر حكم ما لو تضررت من عظم آلته بغلظ أو طول وهي واقعة الفتوى اهـ أقول ما نقله عن ابن نجيم غير مشهور ولم أر من ذكره غيره نعم ذكر في الدر المنتقى في باب الرجعة عن القهستاني عن ديباجة المصفى أن بعض أصحابنا مال إلى أقوال مالك ضرورة هذا وقد صرحوا عندنا بأن الزوجة إذا كانت صغيرة لا تطيق الوطء لا تسلم إلى الزوج حتى تطيقه والصحيح أنه غير مقدر بالسن بل يفوض إلى القاضي بالنظر إليها من سمن أو هزال وقدمنا عن التاترخانية أن البالغة إذا كانت لا تحتمل لا يؤمر بدفعها إلى الزوج أيضا فقوله لا تحتمل يشمل ما لو كان لضعفها أو هزالها أو لكبر آلته وفي الأشباه من أحكام غيبوبة الحشفة فيما يحرم على الزوج وطء زوجته مع بقاء النكاح قال وفيما إذا كانت لا تحتمله لصغر أو مرض أو سمنة اهـ وربما يفهم من سمنة عظم آلته وحرر الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية أنه لو جامع زوجته فماتت أو صارت مفضاة فإن كانت صغيرة أو مكرهة أو لا تطيق تلزمه الدية اتفاقا فعلم من هذا كله أنه لا يحل له وطؤها بما يؤدي إلى إضرارها فيقتصر على ما تطيق منه عددا بنظر القاضي أو إخبار النساء وإن لم يعلم بذلك فبقولها وكذا في غلظ الآلة ويؤمر في طولها بإدخال قدر ما تطيقه منها أو بقدر آلة الرجل معتدل الخلقة والله تعالى أعلم (قوله بلا فرق إلخ) لأنه

ولا يبلغ مدة الإيلاء إلا برضاها ويؤمر المتعبد بصحبتها أحيانا وقدره الطحاوي بيوم وليلة من كل أربع لحرة وسبع لأمة ولو تضررت من كثرة جماعه لم تجز الزيادة على قدر طاقتها والرأي في تعيين المقدار للقاضي بما يظن طاقتها نهر بحثا (بلا فرق بين فحل وخصي وعنين ومجبوب

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] ولو قدم [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله ولا [illegible] (قوله [illegible] أكثر [illegible]) [illegible] الأيام [illegible] ثلاثة أيام [illegible] أو [illegible] أيام [illegible]

[illegible] ثلاثة أيام [illegible] الأولى [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] ثلاثة أيام [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] ثلاثة أيام (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] الثلاثة [illegible]

(و [illegible] واحد [illegible]) [illegible]

[illegible] أي ثلاثة أيام [illegible] أكثر [illegible] (والرأي في [illegible]) [illegible] والله أعلم [illegible]

قوله [illegible] في المتابعة [illegible] في الموسم [illegible] اه [illegible]

أي سبب وجوب القسم عقد النكاح ولهذا يأثم بتركه قبل الطلب وهذا يؤيد بحث الفتح وقد يجاب بأن
المعنى أن الاجبار على القسمة من القاضي يكون بعد الطلب واللازم أنه لو طالبته ثم جار يلزمه القضاء وهو
مخالف لما قدمناه عن الخانية من قوله قبل المخاصمة أو بعدها وكذا تعليل المسألة في البزازية وغيرها بأن
القسم لا يصير دينا في الذمة فإنه يشمل ما بعد الطلب (قوله بعد نهي القاضي) أفاد أنه لا يعزر بالمرة الاولى
وبه صرح في البحر ط (قوله عزر بغير حبس) بل يوجعه عقوبة ويأمره بالعدل لانه أساء الادب وارتكب
ما هو محرم عليه وهو الجور فعزر وهذا مستثنى من قولهم ان للقاضي الخيار في التعزير بين الضرب
والحبس بحر قلت ومثله ما لو امتنع من الانفاق على قريبه (قوله لتفويته الحق) الضمير للحبس ح ويؤيده
قول الجوهرة لانه لا يستدرك الحق فيه بالحبس لانه يفوت بمضي الزمان اهـ أي لما مر أن القسم للصحبة
والمؤانسة ولا شك أنه في مدة الحبس يفوت ذلك وكذلك علل عدم الحبس بالامتناع من الانفاق على قريبه
فافهم (قوله فيه يقضي القاضي بقدره) أي الذي فات ومفهومه أنه لو لم يقل ذلك لا يقضي ما مضى مع أن
هذا بعد المخاصمة والطلب لما علمت من أن القسم لا يصير دينا وأطلق القدر مع أنه كما يأتي (قوله
والبكر الخ) نص على الاوليين لان فيهما خلاف الائمة الثلاثة وعلى الاخيرة لدفع ما يتوهم من عدم مساواة
الكتابية للمسلمة لانها أنزل منها بالاسلام أفاده في النهر ولعله لم يقتصر على قوله والجديدة والقديمة
ليشمل ما لو كانت البكر والثيب جديدتين بأن تزوجهما معا تأمل (قوله لاطلاق الآية) أي قوله تعالى
ولن تستطيعوا أن تعدلوا أي في المحبة فلا تميلوا في القسم قاله ابن عباس وقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف
وعليه القسم وقوله تعالى فإن خفتم ألا تعدلوا ولاطلاق أحاديث النهي ولان القسم من حقوق النكاح
ولا تفاوت بينهن في ذلك وأما ما روي من أن للبكر سبعا وللثيب ثلاثا فيحتمل أن المراد التفضيل في البداءة
دون الزيادة فوجب تقديم الدليل القطعي كما في البحر وفي شرح درر البحار أن الحديث لا يدل على نفي
التسوية بل على اختيار الدور بالسبع والثلاث جمعا بينه وبين ما روينا (قوله وللامة الخ) أي اذا كان له
زوجتان أمة وحرة فللامة الثلث وهذا اذا بوأها السيد منزلا ولم أر من ذكره وكأنه لظهوره (قوله أما
النفقة) هي الاكل والشرب واللبس والمسكن (قوله فبحالهما) أي ان كان كل من الزوج والزوجة غنيين
فالواجب نفقة الاغنياء أو فقيرين فنفقة الفقراء أو مختلفين فالوسط وهذا هو المفتى به كما مر وقدمنا أن كلام
المصنف والشارح محمول عليه فافهم (قوله ولا قسم في السفر الخ) لانه لا يتيسر الا بحملهن معه وفي الزامه
ذلك من الضرر ما لا يخفى نهر ولانه قد يثق باحداهما في السفر وبالاخرى في الحضر والقرار في المنزل لحفظ
الامتعة أو لخوف الفتنة أو يمنع من سفر احداهما كثرة سمنها فتعين من يخاف صحبتها في السفر للسفر
لخروج قرعتها الزام للضرر الشديد وهو مندفع بالنافي للحرج فتح وأطلق ما له سافر بمن يقسم (قوله
والقرعة أحب) وقال الشافعي مستحقة لما رواه الجماعة من أنه صلى الله عليه وسلم كان اذا أراد سفرا أقرع
بين نسائه فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه ولنا أنه كان استحبابا لتطييب قلوبهن لان مطلق الفعل لا يقتضي
الوجوب مع أنه صلى الله عليه وسلم لم يكن القسم واجبا عليه وتمامه في الفتح والبحر وهذا مع قوله قبله فتعين
من يخاف صحبتها الخ صريح في أن من خرجت قرعتها لا يلزمه السفر بها (قوله صح) شمل ما لو كان بشرط
رشوة منه أو منها وان بطل الشرط كما أوضحه في الفتح خلافا لما بحثه الباقاني لانه اعتياض عن حق لم يجب
ولذا لم يسقط حقها ولا يقال انه مثل أخذ العوض في النزول عن الوظائف لان من أجازه بناه على العرف ولا
عرف هنا فتدبر نعم ذكر بعض الشافعية أنه يستنبط من هذه المسألة ومن خلع الاجنبي على مال جواز
النزول عن الوظائف بالدراهم وانه أفتى به شيخ الاسلام زكريا من الشافعية والشمس نور الدين الدميري من
المالكية والشيشني من الحنابلة قلت واضطرب فيه رأي المتأخرين من الحنفية وأفتى الخير الرملي بعدمه
وسيأتي تمام الكلام عليه ان شاء الله تعالى في الوقف (قوله لانه) أي حقها وهو القسم ما وجب أي

بعد نهي القاضي اياه عزر)
بغير حبس جوهرة لتفويته
الحق وهذا اذا لم يقل انما
لم ذلك لاختيار الجور
... فيقضي القاضي
بقدره نهر بحثا (والبكر
والثيب والجديدة والقديمة
المسلمة والكتابية سواء)
لاطلاق الآية (وللامة
المكاتبة وأم الولد والمدبرة)
المبعضة (نصف ما للحرة)
أي من البيتوتة والسكنى
معها أما النفقة فبحالهما
ولا قسم في السفر) دفعا
للحرج (فله السفر بمن شاء
منهن والقرعة أحب) تطييبا
لقلوبهن (ولو تركت
قسمها) بالكسر أي نوبتها
لضرتها صح ولها الرجوع
في ذلك) في المستقبل لانه
ما وجب فما سقط ولو جعلته
لمعينة هل له جعلها لغيرها

[illegible] في الشرح [illegible] (قوله عن العود) كذا في عادة [illegible] الميم والواو وهو [illegible] كتاب [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] قوله [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] المصاف [illegible] لأن الاخبار [illegible] قال في الفتح ووجهه أنه [illegible] [illegible] قال [illegible] الذي [illegible] الأولاد والدين [illegible] على [illegible] (قوله من أن الذمي) أي من الأولين في الأولين [illegible] (قوله لا يبقى الرداء) الذي في الفتح [illegible] رواية ولو بقدر طاق معزل [illegible] [illegible] وقد جاءه [illegible] الإرشاد [illegible] (قوله [illegible] الاجماع) لأن القدر [illegible] العقل [illegible] صلى الله عليه وسلم (قوله والآية قوله) أي [illegible] ولهذا [illegible] الواحد (قوله [illegible]) أي [illegible] على الأول [illegible] [illegible] مع [illegible] واحده (قوله على أن [illegible]) [illegible] [illegible] المحققين [illegible] على [illegible] [illegible] (قوله [illegible] المفتي) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible] المفتي) [illegible] [illegible] والاول [illegible] [illegible] الدليل [illegible] (قوله [illegible]) قال [illegible] [illegible] الآية [illegible] قوله تعالى [illegible] [illegible] للإمام قوله تعالى [illegible] [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] وكذا [illegible] الإجماع على الأمر [illegible] (قوله [illegible] الزيلعي) [illegible] [illegible] وهو رواية [illegible] (قوله [illegible] الفتوى)

عن العود [illegible] في [illegible] [illegible] الإمام [illegible] [illegible] الأول [illegible] الأول [illegible] [illegible] الفتوى [illegible] ظاهر الرواية

التقييد (قوله وهو حسن) كذا قاله في النهر (قوله في كل مباح) ظاهره انه عند الامر به منه يكون واجبا عليها كأمر السلطان الرعية به ط (قوله ومن أكل ما يتأذى به) أي برائحته كثوم وبصل ونحوه فمنعه أنه لو تأذى من رائحة الدخان المشهور له منعها من شربه (قوله بل ومن الحناء) ذكره في الفتح بحثا أخذا مما قبله (قوله وتمامه فيما علقته على الملتقى) وعبارته من الخانية مصرحا بالمنتقى لو كان له امرأة وسرارى أمرأيوم وليلة من كل أربع عندها وفي البواقي عند من شاء منهن وكذا لو كان له ثلاث نسوة أمرأيوم وليلة عند كل منهن ويقيم في يوم وليلة عند من شاء من السرارى ولوله أربعة أقام عند كل يوما وليلة ولم يكن عند السرارى الا وقفة المار ويكره للرجل أن يطأ امرأته وعندها صبي يعقل أو أعمى أوضرتها أو أمتها أو أمته اه ثم قال ولا يجمع بين الضرائر الا بالرضا ولو قالت لا أسكن مع أمتك ليس لها ذلك ولو أقام عند الامة يوما فعتقت يقيم عند الحرة يوما وكذلك العكس اه أي لو أقام عند الحرة يوما فعتقت زوجته الامة يتحول الى المعتقة ولا يكمل للحرة يوما بتنزيل الحرية انتهاء منزلتها ابتداء كما في المعراج أقول وما نقله أولا عن المنتقى مبني على رواية الحسن المرجوع عنها كما تقدم من أن للحرة يوما وليلة من كل أربع هكذا خطر لي ثم رأيت الشرنبلالي صرح به في رسالة تحديد المسرات بالقسم بين الزوجات وقال ولم أر من نبه على ذلك ومبنى الرسالة على سؤال في رجل له زوجتان وجوار يقسم للزوجتين ثم يبيت عند جواريه ما شاء ثم يرجع الى زوجتيه ويقسم لهما اجاب بالجواز أخذا من قول ابن الهمام اللازم انه اذا بات عند واحدة ليلة يبيت عند الاخرى كذلك لا أنه يجب ان يبيت عند كل واحدة منهما دائما فانه لو ترك المبيت عند الكل بعض الليالي وانفرد لم يمنع من ذلك اه يعني بعد تمام دورهن وسواء انفرد بنفسه أو كان مع جواريه اه فافهم والله سبحانه أعلم

(باب الرضاع)

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش غالبا في ابتداء انشائه الا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهي من آثار النكاح المتأخرة عنه بمدة وجب تأخيره الى آخر أحكامه ثم قيل كتاب الرضاع ليس من تصنيف محمد انما عمله بعض أصحابه ونسبه اليه ليروج ولهذا لم يذكره الحاكم أبو الفضل في مختصره المسمى بالكافي مع التزامه ايراد كلام محمد في جميع كتبه محذوفة التعاليل وعامتهم على أنه من أوائل مصنفاته وانما لم يذكره الحاكم اكتفاء بما أورده من ذلك في كتاب النكاح فتح (قوله بفتح وكسر) ولم يذكروا الضم مع جوازه لانه يعني أن يرضع معه آخر كما في القاموس وفيه أن فعله جاء من باب علم في لغة تهامة وهي ما دون نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وجاء من باب كرم نهر زاد في المصباح لغة أخرى من باب فتح مصدره رضاعا ورضاعة بالفتح (قوله مص الثدي) قال في المصباح الثدي للمرأة ويقال في الرجل أيضا قال ابن السكيت يذكر ويؤنث اه وهذا التعريف قاصر لانه في اللغة يعم المص ولو من بهيمة فالاولى ما في القاموس هو امتصاص اللبن من الضرع والثدي ط (قوله آدمية) خرج بها الرجل والبهيمة نهر (قوله أو آيسة) ذكره في النهر أخذا من اطلاقهم ثم قال وهو حادثة الفتوى (قوله وألحق بالمص الخ) تعريض بالرد على صاحب البحر حيث قال التعريف منقوض طردا اذ قد يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف وعكسا اذ قد يوجد الرضاع ولا مص كما في الوجور والسعوط ثم أجاب بان المراد بالمص الوصول الى الجوف من المنفذين وخصه لانه سبب للوصول فاطلق السبب وأراد المسبب واعترضه في النهر بان المص يستلزم الوصول الى الجوف لما في القاموس مصصته شربته شربا رفيقا وجعل الوجور والسعوط ملحقين بالمص ح وفي المصباح الوجور بفتح الواو الدواء يصب في الحلق وأوجرت المريض ايجارا فعلت به ذلك ووجرته أجره من باب وعد لغة والسعوط كرسول دواء يصب في الانف والسعوط كقعود مصدر وأسعطته الدواء يتعدى الى مفعولين (قوله في وقت مخصوص) قد يقال انه لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالرضيع وذلك انه بعد المدة لا يسمى رضيعا الصبي عليه في العناية نهر وفيه نظر والذي في العناية أن الكبير لا يسمى رضيعا اذا كبر شاعلى من

وهو حسن وحقها انها أن تطيعه في كل مباح يأمرها به وله منعها من الغزل ومن أكل ما يتأذى من رائحته بل ومن الحناء والنقش ان تأذى برائحتهم وتمامه فيما علقته على الملتقى

(باب الرضاع)

(هو) لغة بفتح وكسر مص الثدي وشرعا (مص من ثدي آدمية) ولو بكرا أو ميتة أو آيسة وألحق بالمص الوجور والسعوط (في وقت مخصوص) هو (حولان ونصف عنده وحولان) فقط (عندهما وهو الاصح) فتح وبه يفتى كما في تصحيح القدوري

وادارومع [illegible] أمه [illegible] اه فتأمل (قوله لا [illegible]) [illegible] قول [illegible] والاذنال
في الاذن [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] على [illegible] وله [illegible] قال [illegible]
[illegible] ثم [illegible] ولد [illegible]
[illegible] اه ط وفي [illegible] أحكام [illegible] في [illegible]
بالشك ثم قال والواجب [illegible] أن لا [illegible] من [illegible] أن [illegible]
و[illegible] احتياطا اه وفي [illegible] ذكره المرأة أن [illegible]
[illegible] (قوله ثم لم [illegible]) أي لم [illegible] المرضعة (قوله [illegible]) لم [illegible]
[illegible] المرأة [illegible] على [illegible] أو [illegible]
[illegible] الارضاع ط (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible])
من باب الرضاع [illegible] النكاح وهو [illegible] الاول [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] القهستاني [illegible]
هو كون الشخص [illegible] اه (قوله [illegible]) المراد [illegible]
من رجل زوج [illegible] وأما اذا كان [illegible]
[illegible] الشارح [illegible] (قوله [illegible]) أي الرضيع [illegible] أي [illegible] اه
[illegible] ط (قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] ط (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] الام والاب من الرضاع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible]
[illegible]
(قوله [illegible] الارضاع) [illegible]
[illegible]
(قوله [illegible]) [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible]
[illegible] النسب [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] (قوله أو [illegible] الولد) [illegible]
أم أم [illegible]
[illegible] أم الولد [illegible] النسب [illegible] الرضاع (قوله وأم [illegible]) [illegible]

[illegible]

الخ) ولان الاكثر على الاول كما في البحر (قوله ولم يبح الارضاع بعد مدته) اقتصر عليه الزيلعي وهو الصحيح
كما في شرح المنظومة بحر لكن في القهستاني عن المحيط لو استغنى في حولين حل الارضاع بعدهما الى نصف
ولا تأثم عند العامة خلافا لخلف بن أيوب اهـ ونقل أيضا قبله عن اجارة القاعدي أنه واجب الى الاستغناء
ومستحب الى حولين وجائز الى حولين ونصف اهـ قلت قد يوفق بحمل المدة في كلام المصنف على حولين
ونصف بقرينة أن الزيلعي ذكره بعدها وحينئذ فلا يخالف قول العامة تأمل (قوله وفي البحر) عبارته
وعلى هذا أي الفرع المذكور لا يجوز الانتفاع به للتداوي قال في الفتح وأهل الطب يثبتون للبن البنت
أي الذي نزل بسبب بنت مرضعة نفعا لوجع العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا علم أنه
يزول به الرمد ولا يخفى أن حقيقة العلم متعذرة فالمراد اذا غلب على الظن والا فهو معنى المنع اهـ ولا يخفى
أن التداوي بالمحرم لا يجوز في ظاهر المذهب أصله بول ما يؤكل لحمه فانه لا يشرب أصلا اهـ (قوله بالمحرم)
أي المحرم استعماله طاهرا كان أو نجسا ح (قوله كما مر) أي قبيل فصل البئر حيث قال فرع اختلف
في التداوي بالمحرم وظاهر المذهب المنع كما في ارضاع البحر لكن نقل المصنف ثمة وهنا عن الحاوي وقيل
يرخص اذا علم فيه الشفاء ولم يعلم دواء آخر كما رخص الخمر للعطشان وعليه الفتوى اهـ ح قلت لفظ وعليه
الفتوى رأيته في نسختين من المنح بعد القول الثاني كما ذكره الشارح كما علمته وكذا رأيته في الحاوي القدسي
فعلم أن ما في نسخة ط تحريف فافهم (قوله وللاب اجبار أمته الخ) لانه لا حق لها في التربية في حال رقها
بل الحق له لانها ملكه وكذا الحكم في ولدها من غيره لانه ملكه رحمتي قلت والظاهر أن للمولى اجبارها
أيضا وان شرط الزوج حرية الاولاد لان الرضاع ينزلها ويشغلها عن خدمته (قوله على الارضاع) الاطلاق
شامل لولده منها أو من غيرها ولو لأجنبي بأجرة أو بدونها لان له استخدامها بما أراد (قوله بنوعيه) أي
الاجبار على الفطام وعلى الارضاع (قوله مع زوجته الحرة) أما زوجته الامة فالحق لسيدها ولو بشرط الزوج
حرية الاولاد فيما يظهر كما ذكرناه آنفا فافهم (قوله ولو قبلهما) أي قبل الحولين وهذا التعميم المستفاد
من زيادة لو صحيح بالنسبة الى عدم الاجبار على الرضاع أي ليس له اجبارها عليه في القضاء لما تقدم أنها لا تتعين
له الا في المسئلة بأن لم يأخذ ثدي غيرها أو لم يكن للاب ولا للصغير مال كما سيأتي في الحضانة والنفقة أما بالنسبة
الى النوع الآخر وهو عدم الاجبار على الفطام فانما يصح قبل الحولين وأما بعدهما فالظاهر أنه يجبرها
على الفطام لما أن الارضاع بعدهما حرام على القول بأن مدته الحولان تأمل ح بزيادة قلت وما استظهره
مبني على ظاهر كلام المصنف السابق وقدمنا الكلام فيه (قوله ولو بين الحربيين) قال في البزازية
والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء حتى اذا رضع في دار الحرب وأسلموا وخرجوا الى دارنا
ثبت أحكام الرضاع فيما بينهم اهـ ح (قوله وان قل) أشار به الى نفي قول الشافعي واحدى الروايتين
عن أحمد أنه لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات مشبعات لحديث مسلم لا تحرم المصة والمصتان وقول عائشة
رضي الله عنها كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس رضعات معلومات يحرمن
فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي فيما يقرأ من القرآن رواه مسلم والجواب أن الثاني منسوخ
صرح بنسخه ابن عباس وابن مسعود وروي عن ابن عمر أنه قيل له ان ابن الزبير يقول لا بأس بالرضعة
والرضعتين فقال قضاء الله خير من قضائه قال تعالى وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة
فهذا اما أن يكون رد الرواية لنسخها أو لعدم صحتها أو لعدم اجازته تقييد اطلاق الكتاب بخبر الواحد وهذا
معنى قوله في الهداية انه مردود بالكتاب أو منسوخ وأما رواية عائشة فالمراد به نسخ الكل تلاوة وحكما
حتى ان من لم يبلغه كان يقرؤها والا لزم ضياع بعض القرآن كما تقوله الروافض وما قيل انه نسخ
التلاوة مع بقاء الحكم فليس بشيء لان ادعاء بقاء حكمه بعد نسخه يحتاج الى دليل وتمامه في المبسوط في الفتح
والتبيين وغيرهما * (تنبيه) * نقل ط عن الخيرية أنه لو قضى شافعي بعدم الحرمة برضعة نفذ حكمه

(ولم يبح الارضاع بعد مدته) لانه جزء آدمي والانتفاع به لغير ضرورة حرام على الصحيح شرح الوهبانية وفي البحر لا يجوز التداوي بالمحرم في ظاهر المذهب أصله بول المأكول كما مر (وللاب اجبار أمته على فطام ولدها منه قبل الحولين ان لم يضره) أي الولد (الفطام كما له) أيضا (اجبارها) أي أمته (على الارضاع وليس له ذلك) يعني الاجبار بنوعيه (مع زوجته الحرة) ولو (قبلهما) لان حق التربية لها بحر (ويثبت به) ولو بين الحربيين بزازية (وان قل) ان علم وصوله لجوفه من فمه أو أنفه

قوله ثم نسخن الخ الذي في صحيح مسلم ثم نسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن الخ اهـ فراجعه ان شئت اهـ مصححه

بأن المراد هو ذلك التقدير وبيان [illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الأم [illegible] وكذا تحرم الأم [illegible] تحرم [illegible] المتقدم [illegible] وهكذا الآخر
المراد [illegible] أخت [illegible] أولاد [illegible] التحريم [illegible] ولا تحرم عليه
ولم يكن [illegible] لا يحسن أن يقال تحرم أم [illegible] أولاد [illegible] تحرم الأم على أنه
المراد أم الأخ [illegible] وما ورد [illegible] إن أم الأخ لأب [illegible] الرضاع
[illegible] حرمة [illegible] الأصل [illegible] الاستثناء [illegible] إذا كان [illegible]
أولاد [illegible] التحريم لكونها [illegible] الموقف [illegible] يراد [illegible]
[illegible] من محرمات النسب [illegible] تكرار [illegible]
في المواق والحاصل [illegible] حرمة الرضاع على حرمة [illegible]
هذه المسائل [illegible] فقد تحرم من النسب [illegible] الظاهر [illegible] التقدير [illegible]
لأنه يلزم [illegible] التكرار [illegible]
على [illegible] (قوله وهذا الفرع
مفقود في الرضاع) لأن أم أخته [illegible] (قوله [illegible]) أي قس
على ما ذكر من الفرع [illegible]
أمر أنه وهذا الفرع مفقود في الرضاع وكذا [illegible] أو أم
وهذا مفقود في الرضاع وكذا المواق [illegible] قوله [illegible]
[illegible] الصور [illegible] عبارة [illegible]
أم [illegible] (قوله [illegible]) لم
[illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] تحرم
من النسب لأنها [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
من النسب لأنها [illegible] (قوله للرجل) [illegible] الأم [illegible]
[illegible] الرضاع [illegible]
[illegible] الشارح [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله باب الذكورة والأنوثة) [illegible]
[illegible] وأم [illegible]
وأم ولد [illegible] الأنوثة أم [illegible] وأم [illegible] وأم [illegible]
[illegible] أم [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله أو أبوها)
أي [illegible] أبوه [illegible] أو [illegible] أو [illegible] ولدها وأبيه
[illegible] وأم [illegible] والد [illegible]
[illegible] في [illegible]
[illegible] الإمام [illegible] وفي أخت
ابنه أو بنته أو أخيه أو أخته أو في جدته [illegible] أو في أم [illegible] أو في أم عمته
أخي بنته أو في أم خاله ابن أخته ابنه أو في أم [illegible] أو في [illegible] أو في [illegible] خالته
وفي [illegible] ابنه [illegible] أخته وهي [illegible] والأخت [illegible] يقال
وفي [illegible] أخيه أو [illegible] أخيها وفي بنت عمه [illegible] في البحر وهو

(و) قس عليه (أخت [illegible])
[illegible]
(وأم عمه وأم خاله)
[illegible] وكذا [illegible]
[illegible]
[illegible] وأم أولاد أولاده
فهؤلاء من الرضاع حلال
للرجل وكذا [illegible]
[illegible]
باب الذكورة والأنوثة
[illegible]
[illegible]
[illegible]

كل منهما من الرضاع كأن يكون لك أخت من الرضاع لها أم أخرى من الرضاع أرضعتها وحدها وبأن تكون الأخت فقط من الرضاع لها أم نسبية وبأن تكون الأم فقط من الرضاع كأن تكون لك أخت نسبية لها أم رضاعية بخلاف النسبية لأنها إما أمك أو حليلة أبيك (قوله وأخت ابن) أي كل منهما رضاعي أو الأول رضاعي والثاني نسبي أو العكس بخلاف ما إذا كان كل منهما نسبيا فلا تحل أخت الابن لأنها إما بنتك أو ربيبتك ومن هنا يعلم ما إذا رضع ولدك من أم أمه فإن أمه لا تحرم عليك لكونها أخت ابنك رضاعا أفاده الرملي ط وأخت البنت كأخت الابن وأورد أنه يتصور الحل في أخت ابنه وبنته نسبا بأن يدعي شريكان في أمة ولدها فإذا كان لكل منهما بنت من غير الأمة حل لشريكه التزوج بها وهي أخت ولده نسبا من الأب والعزمي في شرح الوهبانية وأجاب عنها شرنبلالية (قوله وأم أخ) الكلام فيه كالكلام في أم الأخت وفيه ما مر عن ح (قوله وأم خال) فيه الصور الثلاث أما إذا كانا نسبيين فلا تحل لأن أم خالك من النسب جدتك أو زوجة جدك (قوله وعمة ابن) فيه الصور الثلاث أيضا بأن يكون كل منهما رضاعيا كأن رضع صبي من زوجتك ورضع أيضا من زوجة رجل آخر له أخت فهذه الأخت عمة ابنك من الرضاع أو الأول رضاعيا فقط بأن يكون ذلك الرضيع ابنك من النسب أو الثاني فقط بأن يكون ابنك من الرضاع له عمة من النسب بخلاف ما لو كان كل منهما من النسب فإن العمة لا تحل لك لأنها أختك (قوله استثناء منقطع الخ) جواب عن قول البيضاوي إن استثناء أخت ابنه وأم أخيه من الرضاع من هذا الأصل ليس بصحيح فإن حرمتهما في النسب بالمصاهرة دون النسب اهـ وعدم الصحة مبني على جعل الاستثناء متصلا وفيه جواب أيضا عن قوله في العناية إن هذا تخصيص للحديث بدليل عقلي وبيان الجواب ما قاله الزيلعي إن هذا سهو فإن الحديث يوجب عموم الحرمة لأجل الرضاع حيث وجدت الحرمة لأجل النسب وحرمة أم أخيه من النسب لا لأجل أنها أم أخيه بل لكونها أمه أو موطوأة أبيه ألا ترى أنها تحرم عليه وإن لم يكن له أخ وكذا أخت ابنه من النسب إنما حرمت عليه لأجل أنها ابنته أو بنت امرأته بدليل حرمتها وإن لم يكن له ابن وهذا المعنى يوجب الحرمة في الرضاع أيضا حتى لا يجوز له أن يتزوج بأمه ولا موطوأة أبيه ولا بنت امرأته كل ذلك من الرضاع فبطل دعوى التخصيص اهـ وحاصله يرجع إلى أن الاستثناء منقطع كما قال الشارح لعدم تناول الحديث له هذا وقد اعترض ح قول الشارح تبعا للبيضاوي إن حرمة من ذكر بالمصاهرة بأن فيه نظرا من وجهين الأول أن المصاهرة لا تتصور في عمة ولده لأنها أخته الشقيقة أو لأب أو لأم وكذا في بنت عمة ولده لأنها بنت أخته الشقيقة أو لأب أو لأم الثاني أن المصاهرة في الصور الستة الباقية إنما تتصور على تقدير واحد فقط وعلى التقدير الآخر أو التقديرين الآخرين فالحرمة بالنسب لا بالمصاهرة بيان ذلك أن أم أخيك إنما تكون حرمتها بالمصاهرة إذا كان الأخ أخا لأب فإن أمه حينئذ امرأة أبيك بخلاف الأخ الشقيق أو لأم فإن حرمة أمه بالنسب لأنها أمك وحرمة أخت ابنك النسبي إنما تكون بالمصاهرة إن كانت أخت الابن لأمه لأنها ربيبتك بخلافها شقيقة أو لأب فإنها بنتك وحرمة جدة ابنك إنما تكون بالمصاهرة إذا كانت أم أمه لأنها أم امرأتك بخلافها أم أبيه لأنها أمك وحرمة أم عمك إنما تكون بالمصاهرة لو العم لأب بخلافه لو شقيقا أو لأم لأنها جدتك ومثل أم العم أم الخال وحرمة بنت أخت ولدك إنما تكون بالمصاهرة لو كانت الأخت لأم لأنها تكون بنت ربيبتك بخلافها شقيقة أو لأب لأنها بنت بنتك وحرمة أم ولد ولدك إنما تكون بالمصاهرة إذا كانت أم ابن ابنك لأنها حليلة ابنك بخلاف أم بنت بنتك فإنها بنتك فقد ظهر أن التعليل بهذا غير صحيح بل التعليل الصحيح ما فسره بقوله فإن حرمة أم أخته الخ كما سنبينه اهـ أقول والجواب عن الأول أن قول الشارح إن حرمة من ذكر بالمصاهرة المراد بمن ذكر هو أم أخيه وأخته لأنه هو الذي سبق ذكره دون بقية الصور الآتية ولأنه ذكر بعده تعليلا آخر شاملا للجميع وهو قوله فإن حرمة أم أخته وأخيه الخ مع قوله وحرمة أخت ابنه الخ كما سنوضحه وعن الثاني أعني قوله إن المصاهرة إنما تتصور على تقدير واحد فقط

وأم أخت وأخت ابن وأم أخ وأم خال وعمة ابن أعمه (إلا أم أخيه وأخته) استثناء منقطع لأن حرمة من ذكر بالمصاهرة لا بالنسب فلم يكن الحديث متناولا لها فالاستثناء الفقهاء فلا تخصيص بالعقل كما قيل فإن حرمة أم أخته وأخيه بسبب لكونها أمه أو موطوأة أبيه

[illegible] (قوله والا) [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible]

[illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

[illegible] الهداية [illegible]

[illegible]

الاوفق لقول الشارح وتزوجها بأبي أخيها وحاصله ان تبدل المضاف الاول المؤنث بمذكر مقابل له وتبدل الضمير المذكر بضمير المؤنث فتبدل الام بالاب والاخت بالاخ والجدة بالجد وهكذا وتذكر الصغيرة فتقول في أم أخيه أو أخته وفي أخت ابنه أخو ابنها وفي جدة ابنه جد ابنها الخ وحاصل التقرير الثاني أن تنظر الى كل صورة وتنظر الى النسبة المرأة التي الى الزوج فتسميها باسم تلك النسبة مثلا اذا تزوج أم أخيه أو أخته تكون المرأة قد تزوجت أبا ابنها أو بنتها واذا تزوج أخت ابنه أو بنته تكون قد تزوجت أبا أخيها أو أختها وهكذا ولا يخفى ان هذا تكرار محض وانما الاختلاف بالتعبير فقط فافهم (قوله وتزوجها بأبي أخيها) كذا في بعض النسخ ومثله في البحر وهو الاوفق لما قرره ح كما علمت وفي بعض النسخ بابن أخيها وهو كذلك في النهر ولا وجه له فان هذا لا يقابل تزوجه بام أخيه على التقرير المار بل وقع في بعض نسخ البحر التعبير بأخي ابنها وهو موافق لما قرره ط كما مر وفيه ما علمت (قوله وكل منها) أي من الاربع ح وفي بعض النسخ منهما بضمير التثنية أي كل من الاعتبارين الذين بلغ العدد بهما ما ذكره فافهم (قوله الجار والمجرور) أي المقدر بعد الاستثناء المدلول عليه بالمثال الذي بعده والتقدير فيحرم من الرضاع ما يحرم من النسب الا أم أخيه من الرضاع فانها لا تحرم اهـ ح (قوله تعلقا معنويا) على أنه صفة أو حال لانه معرفة غير معينة لان التعريف الاضافي هنا كالتعريف بال الجنسي وأما تعلقه الصناعي فباستقرار محذوف وحينئذ فيه تمام ذلك في ح عن البحر (قوله كالام) الاولى أن يقول كالاخت أو يقول في الاول كأن يكون له أخ نسبي الاب فقال مراده التنويع في المضاف اليه المذكورة وأنواعه ح (قوله كأن يكون له أخ نسبي له أم رضاعية) تبع في هذه العبارة النهر قال ح وصوابه كأن يكون له أخ رضاعي له أم نسبية كما لا يخفى (قوله وهذا من خواص كتابنا) اعلم أن ابن وهبان في شرح منظومته أوصلها الى بضع وستين وبينها صاحب البحر وزاد عليها حتى أوصلها الى احدى وثمانين وقال انه من خواص هذا الكتاب وأوصلها في النهر الى مائة وثمانية وقال انه من خواص كتابه فأراد الشارح أن يوصلها الى مائة وعشرين بزيادة العاشرة في الصور لتكون من خواص كتابه كما قال لكنها ما تمت له كما أفاده ح أي بل بقي العدد مائة وثمانية (قوله وهو ظاهر) كأن يكون له أخ رضاعي رضع مع بنت من امرأة أخرى (قوله فهو) أي قوله نسبا ط (قوله للزوم التكرار) لانه اذا اتصل بالمضاف فقط كان المضاف اليه من الرضاع أو بالمضاف اليه فقط كان المضاف من الرضاع وهو ما دخل في قوله وتحل أخت أخيه رضاعا ح (قوله لكونهما أخوين) أي شقيقين ان كان اللبن الذي شرباه منها لرجل واحد أو لام ان لم يكن كذلك وقد يكونان لاب كما اذا كان لرجل امرأتان وولدتا منه وأرضعت كل واحدة صغيرا فان الصغيرين أخوان لاب حتى لو كان أحدهما أنثى لا يحل النكاح بينهما كما ذكره مسكين ح (قوله وان اختلف الزمن) كأن أرضعت الولد الثاني بعد الاول بعشرين سنة مثلا وكان كل منهما في مدة الرضاع (قوله وولد مرضعتها) أي من النسب أما الذي من الرضاع فانه وان كان كذلك لكنه فهم حكمه من قوله ولا حل بين رضيعي امرأة ح وأطلقه فأفاد التحريم وان لم ترضع ولدها النسبي بخلاف ما اذا كان الولدان أجنبيين فانه لا بد من ارتضاعهما من امرأة واحدة كما أفادته الجملة الاولى ولهذا لم يستغن بها عن هذه الجملة وما في البحر والمنح رده في النهر وشمل أيضا ما لو ولدته قبل ارضاعها للرضيعة أو بعده ولو بسنين * (فرع) * في البحر عن آخر المبسوط لو كانت أم البنات أرضعت أحد البنين وأم البنين أرضعت احدى البنات لم يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته أن يتزوجوا بنات الاخرى الا الابنة التي أرضعتها أمهم وحدها لانها أختهم من الرضاعة (قوله أي التي أرضعتها) تفسير للمضاف الى الضمير (قوله ولبن بكر) المراد بها التي لم تجامع قط بنكاح أو سفاح وان كانت العذرة غير باقية كأن زالت بنحو وثبة حيض والحرمة لا تتعدى الى زوجها حتى لو طلقها قبل الدخول له التزوج برضيعتها لان اللبن ليس منه فهو مستفاد منه ط أما لو طلقها بعد الدخول فليس له التزوج بالرضيعة لانها صارت من الربائب التي دخل بأمها

تزوجها بأبي أخيها وكل
منهما يجوز أن يتعلق
بالجار والمجرور وأن يتعلق من
رضاع تعلقا معنويا
بالمضاف كالام كأن تكون
أخت نسبية لها أم
رضاعية أو بالمضاف اليه
لاخ كأن يكون له أخ
نسبي له أم رضاعية أو بهما
بأن يجتمع مع آخر على
ثدي أجنبية ولاخيه رضاعا
أخرى رضاعية فهي
ثمانية وعشرون وهذا من
خواص كتابنا (وتحل أخت
أخيه رضاعا) يصح اتصاله
بالمضاف كأن يكون له أخ
نسبي له أخت رضاعية
وبالمضاف اليه كأن يكون
لاخيه رضاعا أخت نسبا
وبهما وهو ظاهر (و) كذا
(نسبا) بأن يكون لاخيه
لابيه أخت لام فهو متصل
بهما لا بأحدهما للزوم
التكرار كما لا يخفى (ولا حل
بين رضيعي امرأة) لكونهما أخوين
وان اختلف الزمن
والاب (ولا) حل (بين
الرضيعة وولد مرضعتها)
أي التي أرضعتها (وولد
ولدها) لانه ولد الاخ (ولبن
بكر بنت تسع سنين) فأكثر
(محرم)

في الاولى بأن أخوة الصغيرة [illegible] وأما [illegible] والام [illegible]
وأم معتودة [illegible] كالا [illegible] الاولى [illegible]
[illegible] أو أمه [illegible] والام [illegible]
لا يصح لان المذهب [illegible] الشكاح [illegible]
قبل التفريق لا يحد [illegible] الاصل اه ثم [illegible]
النكاح أى كله [illegible] وطئها [illegible]
غير متاركة اه قال الرملي [illegible] (قوله
أو الابن منه) هذا يقتضي امكان [illegible]
منه أن تكون مدخولة [illegible]
مدخولة والابن [illegible] وهو ظاهر [illegible]
والمال [illegible]
مع عدم تحقق [illegible]
الشكاح الاول [illegible]
[illegible]
دخل بالام [illegible] وقوله أو الابن [illegible]
التقدير [illegible] العاطفي [illegible] (قوله والا) أى [illegible]
كل من قوله [illegible]
[illegible]
إن كان [illegible] الام [illegible]
على [illegible] الاولى [illegible] (قوله أسلم [illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
كرهة أو [illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
[illegible] الاحكام [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله اعدم
المدخول) [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible]
[illegible])
قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] (قوله [illegible]) أى [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) أى [illegible] (قوله [illegible]) أى [illegible]
[illegible]
ولا [illegible] كان [illegible]

أو الابن منه والا [illegible]
[illegible] (ولا [illegible]
[illegible] أسلم [illegible]
[illegible] (والابن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] وكذا [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (والا)
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] (ولا [illegible]
[illegible]

كان الطعام رقيقا يشرب وأوهذا تثبت به الحرمة كما سمعته ولم أر من صرح بخلافه ولا يقال يلزم من تقاطر اللبن عند رفع اللقمة أن يكون الطعام رقيقا يشرب لانه لو كان كذلك لم يكن التقاطر من اللبن وحده بل يكون منه ومما معه فعلم أن المراد كون الطعام ثخينا لا يشرب ولفظ اللقمة مشعر بذلك أيضا فافهم (قوله وكذا الوجه) قال في البحر ولو جعل اللبن مخيضا أو رائبا أو شيرازا أو جبنا أو أقطا أو مصلا فتناوله الصبي لا تثبت به الحرمة لان اسم الرضاع لا يقع عليه وكذا لا ينبت اللحم ولا ينشز العظم ولا يكتفي به الصبي في الاغتذاء فلا يحرم اهـ ح وفي القاموس اللبن المخيض ما أخذ زبده والشيراز اللبن الرائب المستخرج ماؤه والاقط مثلث و يحرك شئ يتخذ من المخيض الغنمي والمصل اللبن يوضع في وعاء خوص أو خرق ليقطر ماؤه اهـ ط (قوله ولا الاحتقان) في المصباح حقنت المريض اذا أوصلت الدواء الى باطنه من مخرجه بالمحقنة واحتقن هو والاسم الحقنة مثل الغرفة من الاغتراف ثم أطلقت على ما يتداوى به والجمع حقن مثل غرفة وغرف اهـ بحر والمناسب أن يقال ولا الحقن أي حقن الصبي باللبن اذ الاحتقان من احتقن وهو فعل قاصر والصبي لا يحتقن بنفسه بل يحقنه غيره ولا يصح أخذه من احتقن المبني للمجهول لانه لا يبني من القاصر ولا يلزم من تفسير الاحتقان في كتب اللغة بالحقنة تعديته للمفعول الصريح كالصبي في عبارة الهداية حيث قال اذا احتقن الصبي خلافا لما في النهاية والمعراج كما حققه في الفتح ونظر البحر فيه نظر فتدبر (قوله والاقطار) في بعض النسخ الاقتطار من الافتعال والظاهر انه تحريف (قوله وجائفة) الجراحة في الجوف والآمة بالمد والتشديد الجراحة في الرأس تصل الى أم الدماغ (قوله ومشكل) أي خنثى مشكل (قوله الا اذا قال النساء) لانه حينئذ يتضح انه امرأة كما ذكره في باب الخنثى فيثبت به التحريم رحمتي (قوله والا لا) تكرار لانه علم من اطلاقه قوله ومشكل بدليل الاستثناء (قوله لعدم الكرامة) لان ثبوت الحرمة بالرضاع بطريق الكرامة للجزئية فلم تعتبر الشاة أم الصبي والا لكان الكبش أباه والاخت بنتا فرع الامية وتمام تحقيقه في الفتح (قوله ولو أرضعت الكبيرة) أطلقها فشمل المدخولة وغيرها وسواء كان لبنها منه أو من غيره ووقع الارضاع قبل الطلاق أو بعده في عدة رجعي أو بائن بينونة صغرى أو كبرى فقوله ولو مبانة يفهم منه حكم الرجعية بالاولى لان الزوجية قائمة من كل وجه ثم التقييد بها ليس احترازا بل لان أخت الكبيرة وأمها وبنتها نسبا أو رضاعا ان دخل بالكبيرة مثلها للزوم الجمع بين المرأة وبنت أختها في الاول وبين الاختين في الثاني وبين المرأة وبنت بنتها في الثالث وليس له أن يتزوج بواحدة منهما أبدا ولا المرضعة أيضا وان لم يكن دخل بالكبيرة في الثالث فان المرضعة لا تحل له لكونها أم امرأته ولا الكبيرة لكونها أم أم امرأته وتحل الصغيرة لكونها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها وتمامه في البحر ط (قوله صرتها الصغيرة) أي التي في مدة الرضاع ولا يشترط قيام نكاح الصغيرة وقت ارضاعها بل وجوده فيما مضى كما في البدائع لو تزوج صغيرة فطلقها ثم تزوج كبيرة لها لبن فأرضعتها حرمت عليه لانها صارت أم منكوحة كانت له فتحرم بنكاح البنت اهـ بحر وان كان دخل بالام حرمت الصغيرة أيضا الا انه صار جامعا بينهما ولان الدخول بالامهات يحرم البنات والعقد على البنات يحرم الامهات والرضاع الطارئ على النكاح كالسابق وفي الخانية لو زوج أم ولده بعبده الصغير فأرضعته بلبن السيد حرمت على زوجها وعلى مولاها لان العبد صار ابنا للمولى فحرمت عليه لانها كانت موطوأة أبيه وعلى المولى لانها امرأة ابنه اهـ نهر (قوله وكذا لو أوجره) أي لبن الكبيرة رجل في فم أي الصغيرة وأشار الى أن الحرمة لا تتوقف على الارضاع بل المدار على وصول لبن الكبيرة الى جوف الصغيرة فتبين كلاهما منه ولكل نصف الصداق على الزوج و يغرم الرجل للزوج نصف مهر كل واحدة منهما ان تعمد الفساد بأن أوجرها من غير حاجة بأن كانت شبعى و يقبل قوله انه لم يتعمد الفساد بحر (قوله ان دخل بالام) سواء كان اللبن منه أو من غيره وسواء وقع الارضاع في النكاح أو بعد الطلاق ولو بائنا ولو بعد العدة أما اذا كان اللبن منه ووقع الارضاع في النكاح أو عدة الرجعي أو البائن أو بعد العدة حرمتا أبدا وانفسخ النكاح

كـذا الوجه لان اسم الرضاع لا يقع عليه بحر (و) لا (الاحتقان والاقطار في أذن) واحليل (وجائفة وآمة) و لا (ابن رجل) مشكل الا اذا قال النساء انه لا يكون على غزارته الا لمرأة والا لا جوهرة (و) لا (لبن شاة) وغيرها لعدم الكرامة (ولو أرضعت الكبيرة) ولو مبانة (ضرتها) الصغيرة وكذا لو أوجره رجل في فيها (حرمتا) أبدا ان دخل بالام

بطريق الحصر مؤول بتقدير أو بما في معناه كما في قوله تعالى قل إنما يوحى إلي أنما إلهكم إله واحد وقوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات وليس في منطوق النصوص المذكورة أن التكرار يقوم مقام قوله هو حق أو ما في معناه حتى يمتنع الرجوع بعده أم لا فيفهم من قوله صاحب المبسوط وإنكار الثبات على الإقرار كذلك قبله بعد العقد أنه إذا أقر بذلك قبل العقد ثم أقر بعده يقوم مقام ذلك اهـ قلت لكن مراد صاحب المبسوط بقوله كالذي قبله الخ أي مع الثبات لأن مراده بيان أن الإقرار قبل العقد يمنع الإقرار بعده في إثبات الحرمة لأن عبارته هكذا ولكن الثبات على الإقرار كالذي قبله بعد العقد وإقراره بالحرمة بعد العقد صحيح موجب للفرقة وكذلك إذا أقر به قبل العقد وثبت عليه حتى يفرق بينهما قال في منية الإقرار بعد العقد ولو ثبت على هذا النطق وقال هو حق وشهدت عليه الشهود بذلك فرقت بينهما اهـ وفي البدائع أما الإقرار فهو أن يقول لامرأة أقر وجها هي أختي من الرضاع وثبت على ذلك ويصر عليه فيفرق بينهما وكذلك إذا أقر به قبل النكاح وأصر على ذلك ودام عليه لا يجوز له أن يتزوجها اهـ قال وو جه ذلك أن الرضاع لما كان مما يخفى لأنه لا يعلمه إلا بالسماع من غيره علم عدم التناقض فيه لاحتمال أنه لما أقر بناه على ما أخبره به غيره ثم تبين له كذبه فرجع عن إقراره ولا فرق في ذلك بين كونه أقر مرة أو أكثر بعد أن ما دام لم يثبت على إقراره أو قال هو حق أو نحوه فإنه يدل على علمه بصدق الخبر وأنا جازم به فلا يبقى له رجوع بعده (قوله فرق بينهما) أي ولو بعد دخول بعد ذلك لأن شرط الفرقة وهو الثبات قد وجد فلا يمنعها وجود بعده مدة يسيرة (قوله جاز) أي صح النكاح (قوله لأن الحرمة ليست إليها) أي لم يجعلها الشارع إليها فلا يعتبر إصرارها ط (قوله في جميع الوجوه) أي سواء أقرت قبل العقد أو لا وسواء أصرت عليه أو لا بخلاف الرجل فإن إصراره مثبت للحرمة كما علمت ويفهم منه في البحر عن الخانية أن إصرارها قبل العقد مانع من تزوجها ونحوه في الذخيرة لكن التعليل المذكور يؤيد عدمه (قوله بزازية) ذكر ذلك في البزازية آخر كتاب الطلاق حيث قال قال الشارح إن ادعى رضاعا وأصرت عليه وأراد تزوجها إذا كان الزوج منكرا وقد أقرت به ثم أكذبت نفسها لا يصدق على قولها لأن الحرمة ليست إليها لو أقرت بعد النكاح لا يثبت إليها وهذا يدل على أن لها أن تزوج نفسها منه في جميع الوجوه وبه يفتى اهـ (قوله وبه يفتى) هذا ذكره في الخلاصة عن الصغرى لصدر الشهيد بلفظ وعليه الفتوى ويدل بأنه الواقعة الطلقات الثلاث وأنكر الزوج حل لها أن تزوج به، لها بعود كره في البزازية آخر الطلاق حيث قال طلقني ثلاثا ثم أرادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك أصرت على أو أكذبت نفسها وفي الرضاع على أنها إذا قالت هذا أخي رضاعا وأصرت عليه جاز له أن يتزوجها لأن الحرمة ليست إليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه اهـ كلام البزازية فقوله وفي الرضاع الخ بيان للاستدلال على أن لها التزوج به في مسألة الطلاق كما هو في الملاءمة وبه يعلم ما في كلام الشارح في باب الإيلاء حيث ذكر عبارة البزازية هذه وأسقط قوله وفي الرضاع الخ (قوله حل لها تزوجه) لأن الطلاق في حقها مما يخفى لاستقلال الرجل به فصح رجوعها عنه أي حل في الحكم أما فيما بينها وبين الله تعالى فلا إذا كانت عالمة بالثلاث ح (قوله أو أقرا بذلك) أي بأخوة الرضاع أيضا ولم يصر الرجل على إقراره فإنه إذا أصر لا ينفعها إكذاب نفسه بعده كما مر (قوله وإن ثبت عليه فرق بينهما) أي إذا لم يكن لها مهر معروف وكانت تصلح أماله أو بنتاله وقع الفرقة بينهما بالملو والسن بإقراره مع إصراره وإن كان لها نسب معروف أولا تصلح أماله أو بنتا لا يفرق بينهما وإن دام على ذلك لأنه كاذب في إقراره بيقين بدائع (قوله حجته الخ) أي دليل إثباته وهذا عند الإنكار لأنه يثبت بالإقرار مع الإصرار كما مر (قوله وهي شهادة عدلين الخ) أي من الرجال وأفاد أنه لا يثبت بخبر الواحد امرأة كان أو رجلا قبل العقد أو بعده وبه صرح في الكافي والنهاية تبعا لما في رضاع الخانية لو شهدت به امرأة قبل النكاح فهو في سعة من تكذيبها لكن في محرمات الخانية إن كان قبله والمخبر عدل ثقة لا يجوز النكاح وإن بعده وهما كبيران فالأحوط التنزه وبه جزم

(وفرق بينهما وإن أقرت المرأة بذلك) (ثم أكذبت نفسها وقالت أخطأت وتزوجها جاز) كما لو تزوجها قبل أن تكذب نفسها) و (إن أصرت عليه لأن الحرمة ليست إليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه بزازية) وفي الملتقى أو أقرت بالإرضاع ... حل لها تزوجه (أو أقرا بذلك ثم أكذبا أنفسهما وقالا أخطأنا ثم تزوجها جاز) (وكذا) الإقرار (إن ثبت على إقراره عليه فرق بينهما) ... (وإن ثبت عليه) ... (والرضاع حجته حجة المال) وهي شهادة عدلين أو عدل

لهما ثم ولدت وأرضعت صبية فليس لابن زوج المرضعة التزوج بهذه الصبية ولو كان صبيا كان له التزوج بأولاد
هذا الرجل من غير المرضعة بحر عن الخانية (قوله ويكون ربيبا للثاني) فيحل له التزوج ببنات الثاني من
غير المرضعة بحر (قوله والوطء بشبهة كالحلال) صورته وطئت امرأة بشبهة فحبلت وولدت ثم تزوجت ثم
أرضعت صبيا كان ابنا للواطئ بشبهة لا للزوج ومثله صورة الزنا اهـ ح (قوله فتح) وذلك حيث قال ولبن
الزنا كالحلال فإذا أرضعت به بنتا حرمت على الزاني وآبائه وأبنائه وإن سفلوا وفي التجنيس عن الجرجاني وللعم
الزاني التزوج بها كالمولودة من الزاني لأنه لم يثبت نسبها من الزاني والتحريم على آباء الزاني وأولاده للجزئية
ولا جزئية بينها وبين العم وإذا ثبت هذا في المتولدة من الزنا فكذا في المرضعة بلبن الزنا قال في الخلاصة وكذا لو لم
تحبل من الزنا وأرضعت لا بلبن الزنا تحرم على الزاني كما تحرم بنتها عليه وذكر الولوالجي أن الحرمة تثبت من
جهة الأم خاصة ما لم يثبت النسب فحينئذ تثبت من الأب وكذا ذكر الإسبيجابي وصاحب الينابيع وهو أوجه
لأن الحرمة من الزنا للبعضية وذلك في الولد نفسه لأنه مخلوق من مائه دون اللبن إذ ليس اللبن كائنا من منيه لأنه
فرع التغذي وهو لا يقع إلا بما يدخل من أعلى المعدة لا من أسفل البدن كالحقنة فلا إثبات فلا حرمة بخلاف
ثابت النسب لأن النص أثبت الحرمة منه وإذا ثبت عدم حرمة الرضيعة بلبن الزاني على الزاني فعدمها على من
ليس اللبن منه أولى فلا فالما في الخلاصة ولأنه يخالف المسطور في الكتب المشهورة إذ يقتضي تحريم بنت
المرضعة بلبن غير الزوج على الزوج بطريق أولى اهـ كلام الفتح ملخصا وحاصله أن في حرمة الرضيعة بلبن
الزنا على الزاني وكذا على أصوله وفروعه روايتين كما صرح به القهستاني أيضا وأن الأوجه رواية عدم
الحرمة وأن ما في الخلاصة من أنه لو أرضعت لا بلبن الزاني تحرم على الزاني مردود لأن المسطور في الكتب
المشهورة أن الرضيعة بلبن غير الزوج لا تحرم على الزوج كما تقدم في قوله طلق ذات لبن الخ وكلام الخلاصة
يقتضي تحريمها بالأولى وما في الفتاوى إذا خالف ما في المشاهير من الشروح لا يقبل هذا تقرير كلام الفتح
وقد وقع في فهمه خبط كثير منه ما ادعاه في البحر من أن محل الخلاف أصول الزاني وفروعه وأنها لا تحل للزاني
اتفاقا اهـ والحاصل كما قال في البحر أن المعتمد في المذهب أن لبن الزاني لا يتعلق به التحريم وظاهر المعراج
والخانية أن المعتمد ثبوته اهـ قلت وذكر في شرح المنية أنه لا يعدل عن الدراية إذا وافقتها رواية وقد علمت
أن الأوجه رواية عدم التحريم (قوله قال لزوجته) التقييد بالزوجة لقوله بعد فرق بينهما وإلا فقوله
ذلك لأجنبية قبل العقد عليها كذلك (قوله هكذا فسر الثبات في الهداية وغيرها) أتى بذلك للرد على من
جعل تكرار الإقرار ثباتا أيضا مثل قوله هو حق ونحوه وجزم في الدرر بأنه ليس مثله وهذه المسألة صارت
واقعة الفتوى في زمن العلامة سعد الدين بن الشحنة فأفتى فيها بعض معاصريه وعقد لها مجالس عديدة بأمر
السلطان قايتباي وكتب خطوط العلماء من المذاهب الأربعة كما ذكره المقدسي في شرحه وسرد بعض نصوص
أئمتنا ثم قال ظاهر هذه العبارات أن الثبات على الإقرار المانع من الرجوع هو أن يقول ما قلته حق أو
ما أقررت به ثابت وأما تكرار الإقرار فلا يكون مانعا اهـ وقد ألحق المصنف في مسائل شتى من آخر
الكتاب تلك الواقعة وأنها عرضت على شيخ الإسلام زكريا الشافعي فأجاب بما فيه كفاية اهـ قلت
ورأيتها في فتاوى شيخ الإسلام زكريا فقال بعد عرض النقول من كلام أئمتنا ما صورته من تتبع هذه النقول
ونظر فيها بعين العلم بوقوع العطف التفسيري في الكلام الفصيح ومع النظر إلى ما هو واجب من الجمع بين
كلام الأئمة المذكورين وغيرهم ومن النظر إلى المعنى المفهوم من كلامهم شاهد بأن المراد بالثبات والدوام
والإصرار واحد بأن المقر بأخوة الرضاع ونحوها إن ثبت على إقراره لا يقبل رجوعه عنه وإلا قبل وبأن
الثبات عليه لا يحصل إلا بالقول بأن يشهد على نفسه بذلك أو يقول هو حق أو كما قلت أو ما في معناه كقوله
هو صدق أو صواب أو صحيح أو لا شك فيه عندي إذ لا ريب أن قوله صدق آكد من قوله هو كما قلت وكلام
من جمع بين هو حق وكما قلت كالفضل السراج الهندي محمول على التأكيد وكلام من اقتصر على بعضها أوله

ويكون ربيبا للثاني (حتى
تلد) فيكون الابن من
الثاني والوطء بشبهة
كالحلال قيل وكذا الزنا
والأوجه لا فتح (قال)
لزوجته (هذه رضيعتي ثم
رجع) عن قوله (صدق)
لأن الرضاع مما يخفى فلا يمنع
التناقض فيه (ولو ثبت عليه
بأن قال) بعده (هو حق كما
قلت ونحوه) هكذا فسر
الثبات في الهداية وغيرها

لان الفرقة جاءت من قبلها ثم ينبغي كما قال الرحمتي أن يكون هذا التفصيل في الدخول ولو أن المراد بالمهر نصفه
أما بعد الدخول فلا يحرم لان المهر وجب بالدخول والا فقد انتفى قال الا ان يقال هو مفرع على احدى الطلاق ان
كان قبل الدخول يحرم ما نصف المهر وان بعده فلا يحرم أصلا (قوله ولو قال ذلك) أي قوله بالفساد (قوله لا)
أي لا يحرم الزوج الا من نصف المهر بزيادة وتعبيره بالنصف موافق لما في الرحمتي (قوله ولم يلزم المهر) لانه
لا يجمع بين حد ومهر بزيادة والله تعالى أعلم وله الحمد على ما الهم

(بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الطلاق)

لما ذكر النكاح وأحكامه اللازمة والمتأخرة عنه شرع فيما به يرتفع وقدم الرضاع لانه يوجب حرمة مؤبدة
بخلاف الطلاق تقديما للاشد على الاخف بحر (قوله لكن جعلوه الخ) عبارة البحر وأرادوا استعماله
في النكاح بالتطليق وفي غيره بالاطلاق حتى كان الاول صريحا والثاني كناية فلم يتوقف على النية في
طلقتك وأنت مطلقة بالتشديد وتوقف عليها في أطلقتك وأنت مطلقة بالتخفيف اهـ قال في البدائع وهذا
الاستعمال في العرف وان كان المعنى في الاصل لا يختلف في اللغة ومثله ما في الفتح حيث قال بل وجدنا
هو استعماله في المرأة بكسرها في الفرس اهـ والظاهر أن أراد بالعرف عرف اللغة ليناسب ما في
محل آخر أن الطلاق في اللغة والشرع عبارة عن رفع قيد النكاح وصرح أيضا بما يدل على أن الطلاق في
اللغة صريح وكناية فافهم (قوله وشرعا رفع قيد النكاح) اعترضه في البحر بأمور الاول أنهم قالوا ركنه
اللفظ المخصوص الدال على رفع القيد فهو غير رفعه لان حقيقة الشيء ركنه وعلى هذا هو لفظ دال على رفع
قيد النكاح الثاني أن القيد يرتفع بالخروج عن الروح والعروض ككون هذا التعريف
ما به المعنى اللغوي لا الشرعي الثالث أنه كان ينبغي تعريفه بأنه رفع قيد النكاح باللفظ المخصوص
ما لا اهـ أقول والجواب عن الاول أن الطلاق بمعنى المصدر الذي هو التطليق كالسلام والسراح بمعنى
التسليم والتسريح أو مصدر طلقت بضم اللام أو فتحها طلاقا كالفساد فعلى الثاني هو رفع القيد الثابت
مطلقا أي حسيا كوثاق البعير والاسير ومعنويا كالعقد والمعنى الشرعي يستعمل في المعنوي
ثبت أن حقيقة الطلاق الشرعي هو الحدث الذي هو مدلول المصدر لا نفس اللفظ لكن لما كان أمرا معنويا
لا يتحقق الا بلفظه المستعمل فيه قيل ان ركنه اللفظ حقيقة بل هو دال عليه ولذا قال المصنف بعد
التعريف رفع قيد النكاح بلفظ مخصوص وعن الثاني والثالث أن المراد بالقيد العقد ولذا قال في الجوهرة
هو في الشرع عبارة عن المعنى الموضوع لحل عقدة النكاح فقد فسر المعنى المصدري كما قلنا أولا وعبر عن
رفع القيد بحل العقدة أي ما انعقد به النكاح عبارة والمراد رفع العقد مع أحكامه لان العقود كلمات
لا بقاء لها لكن الشرع أعطاها حكم البقاء لاجل ترتب الاحكام عليها كما قاله في البدائع وأما ما يرد من حكم
النكاح والطلاق وقال فيه الشكاح الصحيح أحكامه أولى وهي حل الوطء ووجوب المهر فالاول حل الوطء الا
لعارض والثاني حل النظر وملك المتعة وملك الحبس وغير ذلك اهـ وأما ما أورده في البحر من أنه
آثار العقد العدة في المدخول بها إذا لم يعد رفع العقد فيه أن العدة ليست من أحكام النكاح لانها
غير موضوعة لها وكونها من آثاره لا ينافي وجودها بعد رفع أحكامه كما أنها من الطلاق من آثار عقد
النكاح ولا يصح أن يكون من أحكامه بيان ذلك أن العقود علل لاحكامها كما صرحوا به وقالوا إن ما
يخرج المتعلق بالحكم ان كان مؤثرا فيه فهو العلة وان كان مفضيا إليه بلا تأثير فهو السبب وان لم يكن
مؤثرا فيه ولا مفضيا إليه فان توقف عليه وجود الحكم فهو الشرط والا فان دل عليه فهو العلامة وتمامه في
كتب الاصول ولا شبهة أن عقد النكاح علة لحل الوطء ونحوه لا لرفع الحل بل رفع الحل علته الطلاق لانه رفع
حكم النكاح شرطه كما أن الطلاق شرط لوجوب العدة الواجبة لا علة كما صرحوا في باب العدة أن شرطها
رفع النكاح أو شبهته فالنكاح شرط لانعقاد الطلاق شرط العدة فصح كونها من آثاره بالاعتبار فافهم

وقال ذلك لا لزوم الحد ولم يلزم المهر

(كتاب الطلاق)

(هو) لغة رفع القيد لكن جعلوه في المرأة طلاقا وفي غيرها إطلاقا فلذا كان أنت مطلقة بالتشديد كناية وشرعا (رفع قيد النكاح

البزازي معللا بأن الشك في الاول وقع في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع أسهل من الرفع ويوفق بحمل الاول على ما اذا لم تعلم عدالة المخبر أو على ما في المحيط من أن فيه روايتين ومقتضاه أنه بعد العقد لا يعتبر اتفاقا لكن نقل الزيلعي عن المغني وكراهية الهداية أن خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ بأن كان تحته صغيرة فشهدت واحدة بأن أمه أو أخته أرضعتها بعد العقد قلت ويشير اليه ما مر من قول الخانية وهما كبيران لكن قال في البحر بعد ذلك ان ظاهر المتون أنه لا يعمل به مطلقا اه لكن هو المعتمد في المذهب قلت وهو أيضا ظاهر كلام كافي الحاكم الذي هو جمع كتب ظاهر الرواية وفرق بينه وبين قبول خبر الواحد بنجاسة الماء أو اللحم فراجعه من كتاب الاستحسان *(تنبيه)* في الهندية تزوج امرأة فقالت امرأة أرضعتكما فهو على أربعة أوجه ان صدقاها فسد النكاح ولا مهر ان لم يدخل وان كذباها وهي عدلة فالتنزه المفارقة والافضل له اعطاء نصف المهر لو لم يدخل والافضل لها ان لا تأخذ شيأ ولو دخل فالافضل دفع كماله والنفقة والسكنى والافضل لها أخذ الاقل من مهر المثل والمسمى لا النفقة والسكنى ويسعه المقام معها وكذا لو شهد غيرها ولو امرأتان أو رجل وامرأة وان صدقها الرجل وكذبتها فسد النكاح والمهر بحاله وان بالعكس لا يفسد ولها ان تحلفه ويفرق ان نكل اه (قوله وعدلين) أي ولو احداهما المرضعة ولا يضر كون شهادتها على فعل نفسها لانه لا تهمة في ذلك كشهادة القاسم والوزان والكيال على ربالدين حيث كان حاضرا بحر قلت وما في شرح الوهبانية عن المنتقى من انه لا تقبل شهادة المرضعة عند أبي حنيفة وأصحابه فالظاهر ان المراد اذا كانت وحدها احترازا عن قول مالك وان أوهم نظم الوهبانية خلاف ذلك فتأمل (قوله لتضمنها) أي الشهادة حق العبد أي ابطال حقه وهو حل التمتع فلا بد من القضاء أي ان لم توجد المتاركة لما في البحر الحاصل أن المذهب عندنا كما قال الزيلعي في اللعان ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد اشتبه الامر أو لم يشتبه نص عليه في الاصل وفي الفاسد لا بد من تفريق القاضي أو المتاركة بالقول في المدخول بها وفي غيرها يكتفي بالمفارقة بالابدان كما مر اه (قوله الظاهر لا) كذا استظهره في البحر مستندا لمسئلة الطلاق المذكورة ومثلها الشهادة بعتق الامة ونحوها من المسائل الاربعة عشر التي تقبل الشهادة فيها حسبة بلا دعوى وهي مذكورة في قضاء الاشباه فتزاد هذه عليها (قوله ثم ماتا) أي الشاهدان (قوله لا يسعها المقام معه) لان هذه شهادة لو قامت عند القاضي يثبت الرضاع فكذا اذا قامت عندها حانية (قوله وقيل لها التزوج ديانة) أشار الى ضعفه لما في شرح الوهبانية عن القنية عن العلاء الترجماني أنه لا يجوز في المذهب الصحيح اه وجزم به الشارح في آخر باب الرجعة فافهم (قوله قضى القاضي) أي المجتهد أو المقلد كما سكن (قوله لم ينفذ) لانه من المسائل التي لا يسوغ فيها الاجتهاد وهي نيف وثلاثون مذكورة في قضاء الاشباه (قوله مص رجل) قيد به احترازا عما اذا كان الزوج صغيرا في مدة الرضاع فانها تحرم عليه (قوله ولبنهما من رجل) أي واحد وقيد به ليتقرر التحريم بين الصغيرتين لانهما صارتا أختين لاب رضاعا أما لو كان لبن كل واحدة من رجل لم تحرم الصغيرتان والمراد بالرجل غير الزوج اذ لو كان لبنهما من الزوج ففي الفتح أن الصواب وجوب الصداق على كل منهما لان كلا أفسدت لصيرورة كل صغيرة بنتا له فلا فائدة في قيد المسئلة وقال وانهما أفسدتا بدل قوله من رجل اه (قوله لم يحرما) بخلاف ما مر فيما لو أرضعت الكبيرة ضرتها متعمدة الفساد حيث ضمنت لان فعل الكبيرة هناك مستقل بالافساد فضاف الافساد اليها أما هنا ففعل كل من الكبيرتين غير مستقل به فلا يضاف الى واحدة منهما لان الفساد باعتبار الجمع بين الاختين منهما بخلاف المرضعة هناك لانه الجمع بين الام والبنت وهو يقوم بالكبيرة فتح ملخصا (قوله غرم المهر) أي يجب المهر على الابن ويرجع به على الابن والمسئلة مذكورة في الهندية في المحرمات وقيدها بما اذا كانت الزوجة مكرهة وصدق الزوج أن التقبيل بشهوة لتقع الفرقة والا فالقول له اه وأما لو كانت مطاوعة فلا مهر لها

وتعديل لكن لا تقع الفرقة الا بتفريق القاضي لتضمنها حق العبد (وهل يتوقف ثبوته على دعوى المرأة الظاهر لا) لتضمنها حرمة الفرج وهي من حقوقه تعالى (كما في الشهادة بطلاقها) ولو شهد عندها عدلان على الرضاع بينهما أو طلاقها ثلاثا وهو يجحد ثم ماتا أو غابا قبل الشهادة عند القاضي لا يسعها المقام معه ولا قتله به يفتى ولا التزوج بآخر وقيل لها التزوج ديانة شرح وهبانية (فروع) قضى القاضي بالتفريق برضاع بشهادة امرأتين لم ينفذ * مص رجل ثدي زوجته لم تحرم * تزوج صغيرتين فأرضعت كلا امرأة ولبنهما من رجل لم يحرما وان تعمدتا الفساد * قبلها بالشهوة قبل الابن زوجة أبيه وقال تعمدت الفساد غرم المهر ولو طاوعها

الأصل فيه الحظر والإباحة للحاجة إلى الخلاص فإذا كان بلا سبب أصلا لم يكن فيه حاجة إلى الخلاص بل يكون حمقا وسفاهة رأي ومجرد كفران النعمة وإخلاص الإيذاء بها وبأهلها وأولادها ولهذا قالوا إن سببه الحاجة إلى الخلاص عند تباين الأخلاق وعروض البغضاء الموجبة عدم إقامة حدود الله تعالى فليست الحاجة مختصة بالكبر والريبة كما قيل بل هي أعم كما اختاره في الفتح فحيث تجرد عن الحاجة المبيحة له شرعا يبقى على أصله من الحظر ولهذا قال تعالى فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا أي لا تطلبوا الفراق وعليه حديث أبغض الحلال إلى الله الطلاق قال في الفتح ويحمل لفظ المباح على ما أبيح في بعض الأوقات أعني أوقات تحقق الحاجة المبيحة اهـ وإذا وجدت الحاجة المذكورة أبيح وعليها يحمل ما وقع منه صلى الله عليه وسلم ومن أصحابه وغيرهم من الأئمة صونا لهم عن العبث والإيذاء بلا سبب فقوله في البحر إن الحق إباحته لغير حاجة طلبا للخلاص منها إن أراد بالخلاص منها الخلاص بلا سبب كما هو المتبادر فممنوع ومع مخالفته لقولهم إن إباحته للحاجة إلى الخلاص ولم يجد ما إلا عند الحاجة إليه لا عند مجرد إرادة الخلاص وإن أراد الخلاص عند الحاجة إليه فهو المطلوب وقوله في البحر أيضا إن ما في الفتح اختيار للقول الضعيف وليس المذهب عن علمائنا فمدفوع بأن الضعيف هو عدم إباحته إلا لكبر أو ريبة والذي مشى عليه في الفتح عدم التقييد بذلك كما هو مقتضى إطلاقهم الحاجة وبما قررناه ظهر زوال التنافي بين قولهم بإباحته وقولهم إن الأصل فيه الحظر لاختلاف الحيثية وظهر أيضا أنه لا مخالفة بين ما ادعاه أنه المذهب وما ذكره في الفتح فاغتنم هذا التحرير فإنه من فتح القدير (قوله لم يستحب) إضراب انتقالي ط (قوله مؤذية) أطلقه فشمل المؤذية له أو لغيره بقولها أو بفعلها ط (قوله أو تاركة صلاة) الظاهر أن ترك الفرائض غير الصلاة كالصلاة وعن ابن مسعود لأن ألقى الله تعالى وصداقها بذمتي خير من أن أعاشر امرأة لا تصلي ط (قوله ومفاده) أي مفاد استحباب طلاقها وهذا قاله في البحر وقال ولهذا قالوا في الفتاوى له أن يضربها على ترك الصلاة ولم يقولوا عليه مع أن في ضربها على تركها روايتين ذكرهما قاضيخان اهـ (قوله لو فات الإمساك بالمعروف) كما لو كان خصيا أو مجبوبا أو عنينا أو شكازا أو مسحرا والشكاز بفتح الشين المعجمة وتشديد الكاف وبالزاي هو الذي تنتشر آلته للمرأة قبل أن يخالطها ثم لا تنتشر آلته بعد ذلك لجماعها والمسحر بفتح الحاء المشددة وهو المسحور ويسمى المربوط في زماننا ح عن شرح الوهبانية (قوله وأبغضا) يأتي بيانه (قوله ومن محاسنه التخلص به من المكاره) أي الدينية والدنيوية بحر أي كأن عجز عن إقامة حقوق الزوجة أو كان لا يشتهيها قال في الفتح ومنها أي من محاسنه جعله بيد الرجال دون النساء لاختصاصهن بنقصان العقل وغلبة الهوى ونقصان الدين ومنها شرعه ثلاثا لأن النفس كذوبة ربما تظهر عدم الحاجة إليها ثم يحصل الندم فشرع ثلاثا ليجرب نفسه أولا وثانيا اهـ ملخصا (قوله وبه) أي بكون التخلص المذكور من محاسنه إذ لو لم يقع طلاق الدور لفاتت هذه الحكمة اهـ ح ويعني بالدور لأنه دائر بين متنافيين لأنه يلزم من وقوع المنجز وقوع الثلاث المعلقة قبله ويلزم من وقوع الثلاث قبله عدم وقوعه فليس المراد الدور المصطلح عليه في علم الكلام وهو توقف كل من الشيئين على الآخر فيلزم توقف الشيء على نفسه بمرتبة أو بمراتب ط (قوله واقع) أي إذا طلقها واحدة يقع ثلاث الواحدة المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقها ثنتين وقعتا وواحدة من المعلقة أو طلقها ثلاثا وقعن وبطل الطلاق المعلق لا صادفه أهلية المحل ولو قال إن طلقتك فأنت طالق قبله ثم طلقها واحدة وقع ثنتان المنجزة والمعلقة وقس على ذلك كذا في فتح القدير (قوله حتى لو حكم الخ) تفريع على قوله واقع إجماعا ثم هذا ذكره المصنف أيضا عن جواهر الفتاوى فإنه قال ولو حكم حاكم بصحة الدور وبقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق لا ينفذ حكمه ويجب على حاكم آخر تفريقهما لأنه ليس هذا مختلفا فيه لأنه قول مجهول باطل فاسد ظاهر البطلان ونقل أيضا عن جواهر الفتاوى أن هذا القول لأبي العباس بن سريج من

بل يستحب لو مؤذية أو تاركة صلاة غاية ومفاده أن لا إثم بمعاشرة من لا تصلي ويجب لو فات الإمساك بالمعروف ويحرم لو بدعيا ومن محاسنه التخلص به من المكاره وبه يعلم أن طلاق الدور نحو إن طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا واقع إجماعا كما حرره المصنف معزيا لجواهر الفتاوى حتى لو حكم بصحة الدور حاكم لا ينفذ أصلا

مطلب طلاق الدور

(قوله في الحال بالبائن) متعلقان برفع (قوله أو المآل) أي بعد انقضاء العدة أو انضمام طلقتين الى الا
وعليه فلو ماتت في العدة أو بعد ما راجعها ينبغي أن يتبين عدم وقوع الطلقة الاولى حتى لو حلف أنه لم
عليها طلاقا فانه لا يحنث بحر وفيه أن المراجعة تقتضي وقوع الطلاق فقد صرح الزيلعي وغيره أن المراجعة
بدون وقوع الطلاق محال مقدسي فالصواب في تعريفه الشامل لنوعيه ما في القهستاني من أنه از
النكاح أو نقصان حله بلفظ مخصوص قلت ولذا قال في البدائع أما الطلاق الرجعي فالحكم الاصلي
نقصان العدد وأما زوال الملك وحل الوطء فليس بحكم أصلي له لازم حتى لا يثبت للحال بل بعد انقضاء ال
وهذا عندنا وعند الشافعي زوال حل الوطء من أحكامه الاصلية له حتى لا يحل له وطؤها قبل المراجعة (قو
هو ما اشتمل على الطلاق) أي على مادة ط ل ق صريحا مثل أنت طالق أو كناية كمطلقة بالتخفيف وكا
ط ل ق وغيرهما كقول القاضي فرقت بينهما عند اباء الزوج الاسلام والعنة واللعان وسائر الكنايات
المفيدة للرجعة والبينونة ولفظ الخلع فتح لكن قوله وغيرهما أي غير الصريح والكناية يفيد أن قول
القاضي فرقت والكنايات ولفظ الخلع مما اشتمل على مادة ط ل ق وليس كذلك فالمناسب عطفه
ما اشتمل والضمير عائد على ما ونساءاعتبار المعنى لانه واقع على الصريح والكناية (قوله تخرج الفسو
الخ) قال في الفتح فخرج تفريق القاضي في اباء أحد الزوجين وتباين الدارين حقيقة وحكما و
البلوغ والعتق وعدم الكفاءة ونقصان المهر فانها ليست طلاقا اه وقدمنا ما في باب الولي ما هو طلا
وما هو فسخ وما يشترط فيه قضاء القاضي وما لا يشترط فراجعه (قوله ومن هذا) أي من زيادة قوله أو المآل
وقوله بلفظ مخصوص (قوله عبارة الكنز والملتقى) هي رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح (قوله منقوضة
طردا وعكسا) أي انها غير مانعة لدخول الفسوخ فيها وغير جامعة لخروج الرجعي (قوله كريبة) ف
الظن والشك أي ظن الفاحشة (قوله والمذهب الاول) لاطلاق قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن لا جناح
عليكم ان طلقتم النساء ولانه صلى الله عليه وسلم طلق حفصة لا لريبة ولا كبر وكذا فعله الصحابة والحسن بن
علي رضي الله عنهما استكثر النكاح والطلاق وأما ما رواه أبو داود أنه صلى الله عليه وسلم قال أبغض الحلال
الى الله عز وجل الطلاق فالمراد بالحلال ما ليس فعله بلازم الشامل للمباح والمندوب والواجب والمكروه
قاله الشمني بحر ملخصا قلت لكن حاصل الجواب أن كونه مبغوضا لا ينافي كونه حلالا فان الحلال بهذا
المعنى يشمل المكروه وهو مبغوض بخلاف ما اذا أريد بالحلال ما لا يترجح تركه على فعله وأنت خبير بأن هذا
الجواب مؤيد للقول الثاني ويأتي بعده ما يؤيده أيضا فافهم (قوله وقولهم الخ) جواب عن قوله في الفتح ا
قولهم بالاباحة وابطالهم قول من قال لا يباح الا لكبر أو ريبة بأنه صلى الله عليه وسلم طلق حفصة ولم يقترن
بواحد منهما مناف لقولهم الاصل فيه الحظر لما فيه من كفران نعمة النكاح والاباحة للحاجة الى الخلاص
ولحديث أبغض الحلال الى الله تعالى الطلاق وأجاب في البحر بأن هذا الاصل لا يدل على انه محظور ثم
وانما يفيد أن الاصل فيه الحظر وترك ذلك بالشرع فصار الحل هو المشروع فهو نظير قولهم الاصل في النكا
الحظر وانما أبيح للحاجة الى التوالد والتناسل فهل يفهم منه انه محظور فالحق اباحته لغير حاجة طلبا للخلاص
منها بالادلة المارة اه أقول لا يخفى ما بين الاصلين من الفرق فان الحظر الذي هو الاصل في النكاح قد زال
بالكلية فلم يبق فيه حظر أصلا الا لعارض خارجي بخلاف الطلاق فقد صرح في الهداية بأنه مشروع في ذاته
من حيث انه ازالة الرق وأن هذا لا ينافي الحظر لمعنى في غيره وهو ما فيه من قطع النكاح الذي تعلقت به المصالح
الدينية والدنيوية اه فهذا صريح في أنه مشروع ومحظور من جهتين وانه لا منافاة في اجتماعهما لاختلاف
الحيثية كالصلاة في الارض المغصوبة فيكون الاصل فيه الحظر لم يزل بالكلية بل هو باق الى الآن بخلاف
الحظر في النكاح فانه من حيث كونه انتفاعا بجزء الآدمي المحترم والاطلاع على العورات قد زال للحاجة
الى التوالد وبقاء العالم وأما الطلاق فان الاصل فيه الحظر بمعنى أنه محظور الا لعارض يبيحه وهو معنى قولهم

في الحال) بالبائن (أو المآل) بالرجعي (بلفظ مخصوص) هو ما اشتمل على الطلاق تخرج الفسوخ كخيار عتق وبلوغ وردة فانه فسخ لا طلاق ومن هذا علم أن عبارة الكنز والملتقى منقوضة طردا وعكسا بحر (وايقاعه مباح) عند العامة لاطلاق الآيات أكمل (وقيل) قائله الكمال (الاصح حظره) أي منعه (الا لحاجة) كريبة وكبر والمذهب الاول كما في البحر وقولهم الاصل فيه الحظر معناه أن الشارع ترك هذا الاصل فأباحه

(طلقة) رجعية (فقط في طهر لا وطء فيه) وتركها حتى تمضي عدتها (أحسن) بالنسبة إلى البعض الآخر (وطلقة لغير موطوأة ولو في حيض ولموطوأة تفريق الثلاث في ثلاثة أطهار لا وطء فيها) ولا في حيض قبلها ولا طلاق فيه (وفي ثلاث من) في ثلاثة (أشهر)

من واحدة الى ثلاث لم تقع الثالثة عند الامام ط (قوله طلقة) الظاهر ان المراد بها الواحدة لا الكاملة
واحدة فلا تجزى متفرقة ليس بأحسن بحر (قوله رجعية) فلو بائنة فبدعى في ظاهر الرواية وفي رواية
الزيادات لا يكره بحر عن الفتح ثم ذكر عن المبسوط ان الخلع في حالة الحيض لا يكره لانه لا يمكن
تحصيل العوض الا به اهـ وسيذكره الشارح في باب الخلع (قوله في طهر) صادق بأوله وآخره وقيل
والثاني أولى احترازا عن تطويل العدة عليها وقيل الاول قال في الهداية وهو الاظهر من كلام محمد بحر
واحترز به عن الحيض فانه فيه بدعى كما يأتي (قوله لا وطء فيه) ولا في حيض قبله ولم يطلق فيه بدليل
في كلامهما ولو وطئت بشبهة فان طلاقها بدعي حينئذ كما نص عليه الاسبيجابي لكن رده في الحواشي الطلاق
في طهر وقع فيه سني حتى لو قال لها أنت طالق للسنة وهي طاهرة ولكن وطئها غيره فانه يقع فيه وان
بشبهة فلا كذا في المحيط وكأن الفرق ان وطء الزنا لم يترتب عليه أحكام النكاح فكان عدما بخلاف الوطء
بشبهة نهر وبه علم أن كلام المصنف أولى من قول غيره لم يجامعها فيه لكن لا بد أن يقول ولا في حيض قبله
ولا طلاق فيه ولم يظاهر حملها ولم تكن آيسة ولا صغيرة كما في البحر لانه لو طلقها في طهر وطئها في حيض قبله
فسيأتي انه بدعي وكذا لو طلقها في هذا الطهر لانه تقدم الجمع بين تطليقتين في طهر واحد وهو مكروه
عندنا ولو طلقها بعد ظهور حملها أو كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعيا لعدم العلة أي
تطويل العدة عليها نهر (قوله وتركها حتى تمضي عدتها) معناه الترك من غير طلاق آخر لا الترك
مطلقا لانه اذا راجعها لا يخرج الطلاق عن كونه أحسن بحر (قوله أحسن) أي من القسم الثاني لانه
متفق عليه بخلاف الثاني فان مالكا قال بكراهته لاندفاع الحاجة بواحدة نهر عن المعراج (قوله
بالنسبة الى البعض الآخر) أي لا أنه في نفسه حسن فانه مع ذلك يجب أن يكون مكروها لانه أبغض
الحلال وهذا أحد قسمي المسنون ومعنى المسنون هنا ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا لا أنه المستعقب
للثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب فالمراد هنا المباح نعم لو وقعت له داعية أن يطلقها
بدعيا فمنعها الى وقت السني يثاب على كف نفسه عن المعصية لا على نفس الطلاق ككف نفسه عن الزنا
مثلا بعد تهيؤ أسبابه ووجود الداعية فانه يثاب لا على عدم الزنا لان العدم لا يعقل فيه الثواب الا الكف كما
عرف في الاصول بحر وفتح (قوله وطلقة) مبتدأ لغير موطوأة أي مدخول بها متعلق بمحذوف صفة
له وكذا الجار في قوله ولو في حيض وقوله ولموطوأة متعلق بتفريق أو حال منه على رأي من يجوزه وقوله تفريق
عطف بالواو على المبتدأ وقوله في ثلاثة أطهار متعلق بتفريق أيضا وقوله في حيض حال من ثلاث
المضاف اليه تفريق لكونه معمولا في المعنى وقوله وفي ثلاثة أشهر عطف على في ثلاثة أطهار وقوله حسن
خبر المبتدأ وما عطف عليه وحاصله أن السني في الطلاق من وجهين العدد والوقت فالعدد وهو أن لا يزيد على
الواحدة كاملة واحدة لا فرق فيه بين المدخولة وغيرها كما في المدخولة أن يطلقها في طهر لا وطء فيه
ولا في حيض قبله كما مر والا فهو بدعي وفي غيرها لا فرق بين كونها في طهر أو في حيض لان الوقت أي الطهر
الخالي عن الجماع خاص بالمدخولة فلزم في المدخولة مراعاة الوقت والعدد بأن يطلقها واحدة في الطهر
المذكور فقط وهو السني الاحسن أو ثلاثا مفرقة في ثلاثة أطهار أو أشهر وهو السني الحسن ح وذكر في البحر
عن المعراج أن الخلوة كالوطء وتقدم التصريح بذلك في أحكام الخلوة من كتاب النكاح (قوله في ثلاثة
أطهار) أي ان كانت حرة والا ففي طهرين بحر والخلاف المتقدم في أول الطهر وآخره يجري هنا كما
نص عليه في البحر (قوله ولا طلاق فيه) أي في الحيض لانه بمنزلة ما لو أوقع التطليقتين في هذا الطهر وهو
مكروه والعالم بقي ولا طلاق فيه ولا في الطهر لان الموضوع تفريق الثلاث في ثلاثة أطهار ط (قوله وفي
ثلاثة أشهر) أي هلالية ان طلقها في أول الشهر وهو الليلة التي رؤي فيها الهلال والا اعتبر كل شهر ثلاثين
يوما في تفريق الطلاق اتفاقا وكذا في حق انقضاء العدة عنده وعندهما يعتبر شهر بالايام وشهران بالاهلة قال في

أصحاب الشافعي وأنه أنكر عليه جميع أئمة المسلمين وأنه قول مخترع فإن الأمة من الصحابة والتابعين وأئمة السلف من أبي حنيفة والشافعي وأصحابهما أجمعت على أن طلاق المكلف واقع اهـ قلت لكن يشكل على دعوى الإجماع أن كثيرا من أئمة الشافعية قالوا بصحة الدور كالمزني وابن الحداد والقفال والقاضي أبي الطيب والبيضاوي وكذا الغزالي والسبكي لكنهما رجعا عنه وقد عزا في فتح القدير القول ببطلان الدور إلى بعض المتأخرين من مشايخهما والقول بصحته وأنه لا اتفاق إلى أكثرهم وانتصر له صاحب البحر لكن رأيت مؤلفا حافلا للعلامة ابن حجر المكي في بطلانه وأنه قول أكثر الشافعية وأن القرافي من المالكية نقل عن شيخه العز بن عبد السلام الشافعي الملقب بسلطان العلماء أنه لا يصح بل يحرم تقليد القائل بصحته وينقض قضاء القاضي به لأنه مخالف لقواعد الشرع وقال إنه شنع على القائل به جماعة من الحنفية والمالكية والحنابلة وأنه نقل بعض الأئمة عن أبي حنيفة وأصحابه الاتفاق على فساد الدور وإنما وقع عنهم في وقوع الثلاث أو المنجز وحده وأن شارح الإرشاد قال إن المعتمد في الفتوى وقوع المنجز وعليه العمل في الديار المصرية والشام قديما وعزاه الرافعي إلى أبي حنيفة وأنه بالغ السروجي من الحنفية وقال إنه يشبه مذاهب النصارى أنه لا يمكن الزوج إيقاع طلاق على زوجته مدة عمره اهـ ملخصا وذكر في فتح القدير أيضا أن القول بصحة الدور مخالف لحكم العقل ولحكم الشرع وقرره بما لا مزيد عليه فارجع إليه * (تنبيه) * قد بان لك أن المعتمد عند الشافعية وقوع المنجز فقط بناء على إبطال الكلام كله وهو جملة التعليق وقدمنا عن الفتح الجزم بوقوع الثلاث عندنا بناء على إبطال لفظة قبله فقط لأن الدور إنما حصل به ونقل ابن حجر عن معنى المنهاج حكاية أقوال عندهم وذكر ما يفيد أن الخلاف ثابت عندنا أيضا والله أعلم (قوله وأقسامه ثلاثة الخ) يأتي بيانها قريبا (قوله صريح) هو ما لا يستعمل إلا في حل عقدة النكاح سواء كان الواقع به رجعيا أو بائنا كما سيأتي بيانه في الباب الآتي (قوله وملحق به) أي من حيث عدم احتياجه إلى النية كلفظ التحريم أو من حيث وقوع الرجعي به وإن احتاج إلى النية كاعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة أفاده الرحمتي (قوله وكناية) هي ما لم يوضع للطلاق واحتمله وغيره كما سيأتي في بابه (قوله ومحله المنكوحة) أي ولو معتدة عن طلاق رجعي أو بائن غير ثلاث في حرة وثنتين في أمة أو عن فسخ بتفريق لإباء أحدهما عن الإسلام أو بارتداد أحدهما ونظم ذلك المقدسي بقوله

بعدة عن الطلاق يلحق * أو ردة أو بالإباء فرق

بخلاف عدة الفسخ بحرمة مؤبدة كتقبيل ابن الزوج أو غير مؤبدة كالفسخ بخيار عتق وبلوغ وعدم كفاءة ونقصان مهر وسبي أحدهما ومهاجرته فلا يقع الطلاق فيها كما حرره في البحر عن الفتح وكذا ما سيأتي آخر الباب لو حررت زوجها من ملكته وطلقها في العدة لا يقع ويأتي تمام الكلام عليه آخر الكنايات (قوله وأهله زوج عاقل الخ) احترز بالزوج عن سيد العبد ووالد الصغير وبالعاقل ولو حكما عن المجنون والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه بخلاف السكران مضطرا أو مكرها وبالبالغ عن الصبي ولو مراهقا وبالمستيقظ عن النائم وأفاد أنه لا يشترط كونه مسلما صحيحا طائعا عامدا فيقع طلاق العبد والسكران بسبب محظور والكافر والمريض والمكره والهازل والمخطئ كما سيأتي (قوله وركنه لفظ مخصوص) هو ما جعل دلالة على معنى الطلاق من صريح أو كناية فخرج الفسوخ على ما مر وأراد اللفظ ولو حكما ليدخل الكتابة المستبينة وإشارة الأخرس والإشارة إلى العدد بالأصابع في قوله أنت طالق هكذا كما سيأتي وبه ظهر أن من تشاجر مع زوجته فأعطاها ثلاثة أحجار ينوي الطلاق ولم يذكر لفظا لا صريحا ولا كناية لا يقع عليه كما أفتى به الخير الرملي وغيره وكذا ما يفعله بعض سكان البوادي من أمرها بحلق شعرها لا يقع به طلاق وإن نواه (قوله خال عن الاستثناء) أما إذا صاحبه استثناء بشرطه فلا يتحقق طلاق كقوله أنت طالق إن شاء الله تعالى أو إلا أن يشاء الله تعالى زاد في البحر وأن لا يكون الطلاق منتهيا غايته فإنه لو قال أنت طالق

(وأقسامه ثلاثة حسن وأحسن وبدعي) يأثم به وألفاظه صريح وملحق به وكناية (ومحله المنكوحة) وأهله زوج عاقل بالغ مستيقظ وركنه لفظ مخصوص خال عن الاستثناء

لا رجعة فيه) فلو تخلل بين الطلقتين رجعة لا يكره ان كانت بالقول أو بالفعل أو المس أو النظر عن شهوة لا ما لو كانت بالجماع لانه طهر فيه جماع وهو بدعي على رواية الطحاوي الآتية وظاهر الرواية ان الرجعة لا تكون فاصلة وكذا لو تخلل النكاح أفاده في البحر (قوله وطئت فيه) أي ولم يكن بها حبل ولا آيسة ولا صغيرة لم تبلغ تسع سنين كما مر (قوله في حيض موطوءة) أي ولو بشبهة [illegible] كما مر (قوله لكان أوجز وأجود) أما الاول فظاهر وأما الثاني فلانه لا يشمل ما ذكره وهو الطلاق الثاني والثالث وما لو طلقها في النفاس فانه بدعي كما في البحر وما لو طلقها في طهر لم يجامعها فيه ولكن جامعها في حيض قبله وما لو طلقها في طهر طلقها في حيض قبله فافهم (قوله وتجب رجعتها) أي الموطوءة المطلقة في الحيض (قوله على الاصح) مقابله قول القدوري انها مستحبة لان المعصية وقعت فتعذر ارتفاعها ووجه الاصح قوله صلى الله عليه وسلم لعمر في حديث ابن عمر في الصحيحين مر ابنك فليراجعها حين طلقها في حالة الحيض فانه يشتمل على وجوبين صريح وهو الوجوب على عمر أي بأمره وضمني وهو ما يتعلق بابنه عند توجه الصيغة اليه فان عمر نائب فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم فهو كالمبلغ ويعضده ان رفع المعصية لازم بحسب الامكان [illegible] وارتفاع رفع أثرها وهو العدة وتطويلها اذ بقاء الشيء بقاء ما هو أثره من وجه فلا تترك الحقيقة وتمامه في الفتح (قوله رفعا للمعصية) بالراء وهي أولى من نسخة الدال لما مر أن الدفع بالدال لما لم يقع والرفع بالراء لما وقع والمعصية هنا وقعت والمراد رفع أثرها وهو العدة وتطويلها كما علمت لان رفع الطلاق بعد وقوعه غير ممكن (قوله فاذا طهرت طلقها ان شاء) ظاهر عبارته أنه يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضه وهو موافق لما ذكره الطحاوي وهو رواية عن الامام لان أثر الطلاق انعدم بالمراجعة فكأنه لم يطلقها في هذه الحيضة فيسن تطليقها في طهرها لكن المذكور في الاصل وهو ظاهر الرواية كما في الكافي وظاهر المذهب وقول الكل كما في فتح القدير انه اذا راجعها في الحيض أمسك عن طلاقها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فيطلقها ثانيا ولا يطلقها في الطهر الذي طلقها في حيضه لانه بدعي كذا في البحر والنهر وعبارة الملتقى مثل الاصل ويدل لظاهر الرواية حديث الصحيحين مر ابنك فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان بدا له أن يطلقها فليطلقها قبل أن يمسها فتلك العدة كما أمر الله عز وجل قال في الفتح وظهر من لفظ الحديث تقييد الرجعة بالطهر الثاني من الذي أوقع فيه وهو المفهوم من كلام الاصل [illegible] ولو لم يراجعها حتى طهرت تقررت المعصية [illegible] هذا ظاهر على رواية الطحاوي أما على المذهب [illegible] أن لا تتقرر المعصية الا بالطهر الثاني [illegible] حيث كان هذا هو المفهوم من المذهب وكلام الاصل [illegible] فتأمل (قوله قيد بالطلاق) أي في قوله أو في حيض موطوءة والمراد أيضا الطلاق الرجعي احترازا عن البائن فانه بدعي في ظاهر الرواية وان كان في الطهر كما مر (قوله لان التخيير الخ) أي قوله لها اختاري [illegible] اختارت نفسها قال في الذخيرة من الخلع ولا بأس أن يخلعها في الحيض اذا رأى منها ما يكره ولا بأس بان يخيرها في الحيض ولا بأس بان تختار نفسها في الحيض ولو أدركت واختارت نفسها فلا بأس للقاضي أن يفرق بينهما في الحيض اهـ وفي البدائع وكذا اذا أعتقت فلا بأس بأن تختار نفسها وهي حائض وكذا امرأة العنين اهـ وكذا الطلاق على مال لا يكره في الحيض كما صرح في البحر عن المعراج والمراد بالخلع ما اذا كان بمال لما قدمناه عن المحيط من تعليل عدم كراهته بانه لا يمكن تحصيل العوض الا به وفي الفتح من فصل المشيئة عن الفوائد الظهيرية لو قال لها طلقي نفسك من ثلاث ما شئت فطلقت نفسها ثلاثا على قولهما أو ثنتين على قوله لا يكره لانه اضطرار فان الوقت يخرج الامر من يدها اهـ (قوله لا يكره) لان علة الكراهة دفع الضرر عنها بتطويل العدة لان الحيضة التي وقع فيها الطلاق لا تحتسب من العدة وبالاختيار والخلع قد رضيت بذلك ورضيت وفيه أنه يلزمه حل الطلاق مطلقا في الحيض اذا رضيت به مع أنهم لا يقولون [illegible] والاظهر تعليل الخلع والطلاق بعوض بما مر عن المحيط وباب التخيير ليس طلاقا بنفسه لانه لا [illegible]

(الا بعد حيضة) أو فاصل [illegible] في طهر وطئت فيه [illegible] واحدة في (حيض موطوءة) لو قال والبدعي ما خالفه لكان أوجز وأجود (وتجب رجعتها) على الاصح (أي في الحيض رفعا للمعصية (فاذا طهرت) طلقها ان شاء) أو أمسكها قيد بالطلاق لان التخيير والاختيار والخلع في الحيض لا تكره

الفتح قيل الفتوى على قولهما لانه أسهل وليس بشئ اهـ (قوله في حق غيرها) أى في حق من بلغت بالسن ولم تر دما أو كانت حاملا أو صغيرة لم تبلغ تسع سنين على المختار أو آيسة بلغت خمسا وخمسين سنة على الراجح أما ممتدة الطهر فمن ذوات الاقراء لانها شابة رأت الدم ولا يطلقها للسنة الا واحدة ما لم تدخل في حد الاياس اذ الحيض مرجو في حقها في كل وقت ساعة بعد ساعة غير واحد من نهر قال في البحر وعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتد لا يمكن تطليقها للسنة حتى تحيض ثم تطهر وهى كثيرة الوقوع في الشابة التي لا تحيض زمان الرضاع ولهذا وتقييد الصغيرة بالتي لم تبلغ تسعا يفيد أن التي بلغتها لا يفرق طلاقها على الاشهر وليس كذلك واعتاد التقييد في قوله بعد وحل طلاقهن عقب وطء كما نعرفه (قوله بالاولى) لان الاول أحسن منه وهذا تبعا لصاحب النهر من قول الفتح لا وجه لتخصيص هذا باسم طلاق السنة بل الاول أيضا كذلك والمناسب تعبيره بالمفضول من طلاق السنة اهـ (قوله أى الآيسة والصغيرة والحامل) أى المفهومات من قوله في غير وكان الاولى للمصنف التصريح بهن هنا لئلا يعود الضمير في طلاقهن الى المذكورين هنا والثالث يرد عليه من بلغت بالسن وامتد طهرها أو بلغت تسعا كما يظهر مما بعده (قوله لان الكراهة الخ) أى لان كراهة الطلاق في طهر جامع فيه من ذوات الحيض لتوهم الحبل فيشتبه وجه العدة أنها بالحيض أو بالوضع قال في الفتح وهذا الوجه يقتضى في التي لا تحيض لاصغر ولا كبر بل اتفق امتداد طهرها متصلا بالصغر وفي التي لم تبلغ وقد وصلت الى سن البلوغ أن لا يجوز تعقيب وطئها بطلاقها لتوهم الحبل في كل منهما اهـ وقال في المحيط قال الحلوانى هذا في صغيرة لا يرجى حبلها أما فيمن يرجى فالافضل له أن يفصل بين وطئها وطلاقها بشهر كما قال زفر ولا يخفى أن قول زفر ليس هو أفضلية الفصل بل لزومه اهـ وأجاب في البحر بأن التشبيه هو بأصل الفاصل وهو الشهر لا في الافضلية اهـ واحترز بقوله متصلا بالصغر أى بأن بلغت بالسن وامتد طهرها عن امتداد طهرها بعدما بلغت بالحيض فانه لا تطلق للسنة الا واحدة كما مر لانها شابة قد رأت الدم وهو مرجو الوجود ساعة فساعة فيتوقف فيها أحكام ذوات الاقراء بخلاف من بلغت ولم تر الدم أصلا (قوله والبدعي) منسوب الى البدعة والمراد بها هنا المحرمة لتصريحهم بعصيانه بحر (قوله ثلاثة متفرقة) وكذا بكلمة واحدة بالاولى وعن الامامية لا يقع بلفظ الثلاث ولا في حالة الحيض لانه بدعة محرمة وعن ابن عباس يقع به واحدة وبه قال ابن اسحق وطاوس وعكرمة لما في مسلم ان ابن عباس قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر ان الناس قد استعجلوا في أمر كان لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم وذهب جمهور الصحابة والتابعين ومن بعدهم من أئمة المسلمين الى انه يقع ثلاث قال في الفتح بعد سوق الاحاديث الدالة عليه وهذا يعارض ما تقدم وأما امضاء عمر الثلاث عليهم مع عدم مخالفة الصحابة له وعلمه بأنها كانت واحدة فلا يمكن الا وقد اطلعوا في الزمان المتأخر على وجود ناسخ أو لعلمهم بانتهاء الحكم لذلك لعلمهم باناطته بمعان علموا انتفاءها في الزمن المتأخر وقول بعض الحنابلة توفى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مائة ألف عين رأته فهل صح لكم عن هؤلاء أو عن عشر عشرهم القول بوقوع الثلاث باطل أما أولا فاجماعهم ظاهر لانه لم ينقل عن أحد منهم انه خالف عمر حين أمضى الثلاث ولا يلزم في نقل الحكم الاجماعي عن مائة ألف تسمية كل في مجلد كبير لحكم واحد على انه اجماع سكوتي وأما ثانيا فالعبرة في نقل الاجماع نقل ما عن المجتهدين والمائة ألف لا يبلغ عدة المجتهدين الفقهاء منهم أكثر من عشرين كالخلفاء والعبادلة وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل وأنس وأبي هريرة والباقون يرجعون اليهم ويستفتون منهم وقد ثبت النقل عن أكثرهم صريحا بايقاع الثلاث ولم يظهر لهم مخالف فماذا بعد الحق الا الضلال وعن هذا قلنا لو حكم حاكم بأنها واحدة لم ينفذ حكمه لانه لا يسوغ الاجتهاد فيه فهو خلاف لا اختلاف وغاية الامر فيه أن يصير كبيع أمهات الاولاد أجمع على نفيه وكن في الزمن الاول يبيعون اهـ ملخصا ثم أطال في ذلك (قوله في طهر واحد) قيد للثلاث والثنتين (قو

فيا) حتى (غيرها حسن ويستفي فعلم ان الاول سني بالاولى وحل طلاقهن) أى الآيسة والصغيرة والحامل (عقب وطء) لان الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا (والبدعي ثلاث) متفرقة (أو ثنتان بمرة أو مرتين في طهر) واحد

يكن دخل بها وجب نصف المهر ولم يرجع به على المكره كافي (قوله نكاح) يشمل ما إذا أكره الزوج
أو الزوجة على عقد النكاح تأمل ومقتضى إطلاقهم ... من أن العقد لا يصح إذا أكرهت هي عليه
كما أوضحناه في النكاح قبيل قوله وشرط حضور شاهدين فافهم (قوله مع استيلاد) بكسر اللام ...
لضرورة النظم ح وصورته أن يكرهه على أن يطأ أمته فإذا وطئها وأتت بولد ... ولا ...
ط ويمكن أن يراد الإكراه على ... وهو الوطء ... حكم آخر وهو ... أم ولد ...
كما لو أكره على دعوى ولد ... عتق ... على ... ولا ... المكره ... أو أكره على ...
عتق على ما ملكه فإنه يعتق وعليه قيمته للبائع ولا يرجع على المكره بشيء كما في كافي الحاكم من الإكراه
قال وكذا لو أكرهه على شراء ذي رحم محرم منه أو أمة قد ولدت منه أو أمة قد جعلها مدبرة إذا ملكها اهـ
ومقتضاه الرجوع بأن يكره على أن يقر بأنها أم ولده ... في الكافي والله أعلم (قوله
عفو عن العمد) أي لو وجب له على رجل قصاص في نفس أو فيما دونها فأكره بوعيد تلف أو حبس حتى عفا
فالعفو جائز ولا ضمان له على الجاني ولا على المكره لأنه لم يتلف له مالا وكذلك الشهود ... ولا ضمان
عليهم ولو وجب له على رجل حق من مال أو كفالة بنفس أو غير ذلك فأكره بوعيد قتل أو حبس حتى أبرأه من
ذلك كانت البراءة باطلة كذا في الكافي وبه علم أنه احترز بالعمد عن الخطأ لأن موجبه المال فلا تصح البراءة
منه (قوله ورضاع) يرد عليه ما ذكره في ... أي ... حكم آخر وهذا ...
عليه وكذا ... لو أكره على ... أو على وطئها ... المهر وكذا لو أكره على
وطء أم زوجته أو بنتها تحرم عليه زوجته (قوله وأيمان) جمع يمين قال في الكافي في باب الإكراه على النذر
واليمين ولو أكره رجل بوعيد تلف حتى جعل على نفسه صدقة لله تعالى أو صوما أو حجا أو عمرة أو غزوة في سبيل
الله تعالى أو بدنة أو شيئا يتقرب به إلى الله تعالى لزمه ذلك ولا يرجع على المكره وكذلك لو أكرهه على اليمين بشيء
من ذلك أو بغيره من الطاعات أو المعاصي اهـ (قوله وفيء) أي في الإيلاء بقول أو فعل ذكره الشارح في الإكراه
(قوله ونذره) قدمنا الكلام عليه قريبا (قوله وقبول لإيداع) أخذه في البحر من قوله في القنية أكره على
قبول الوديعة فتلفت في يده فللمستحق تضمين المودع اهـ ... على أن المودع بفتح الدال قال في البحر بعد نقله
ثم ظهر لي أنه بكسر الدال وليس من المواضع في شيء وذلك لأنه في البزازية قال أكره على إيداع ماله
عند هذا الرجل وأكره المودع أيضا على قبوله فضاع لا ضمان على المكره والقابض لأنه ما قبضه لنفسه ولو
هلك ... فالمودع ... وبه علم أن قوله ... يدل على
أن المستحق للوديعة في مسألة القنية ليس له تضمين المودع بالفتح لأنه إذا كان مكرها على قبولها ولم يكن قابضا
لنفسه فتعين أنه بالكسر لأنه دفعها باختياره فاستحق تضمينه ولكن ... أنه الوصف قراءته بالفتح
لم يكن من هذه المواضع أيضا لأن الكلام فيما يصح مع الإكراه وتضمينه يدل على أنه لم يصح قبوله الوديعة لأن
حكم المودع بالفتح عدم الضمان تأمل (قوله كذا الصلح عن عمد) أي قبول القاتل الصلح عن دم
العمد على مال كذا في البحر أي إذا أكره على أن يصالح صاحب الحق على مال أكثر من الدية أو أقل فصالحه
بطل الدم ولم يلزم الجاني شيء كما في كافي الحاكم وذكر قبله أنه لو أكره ولي الدم العمد على أن يصالح على ألف
فلا شيء له غير الألف اهـ وإنما لزم المال القاتل في الثانية لأنه غير مكره (قوله طلاق على جعل) أي قبول المرأة
الطلاق على مال بخلع فيقع الطلاق ولا شيء عليها من المال ولو كانت المطلقة على خلع بألف درهم كان الطلاق
بائنا ولا شيء عليها ولو كان هو المكره على الخلع على ألف وقد دخل بها وهي غير مكرهة وقع الخلع ولزمها
الألف وتمامه في الكافي (قوله يمين به أتت) أي بالطلاق وفاعل أتت ضمير اليمين ح والمراد به تعليق الطلاق
على شيء كما إذا أكره على أن يقول إن كلمت زيدا فزوجتي كذا (قوله كذا العتق) أي الإكراه على اليمين
بالعتق وأما الإكراه على نفس العتق فسيأتي فافهم كما لو أكره على أن قال إن دخلت الدار فأنت حرة أو إن صليت

ونكاح مع استيلاد وعفو عن
العمد
رضاع وأيمان وفيء ونذره
قبول لإيداع كذا الصلح
عن عمد
طلاق على جعل يمين به أتت
كذا العتق

والنفاس كالحيض جوهرة (فالموطوأة وهي) حال كونها ممن تحيض (أنت طالق ثلاثا) أو ثنتين (للسنة وقع عند كل طهر طلقة) ويقع أولاها في طهر لا وطء فيه ولو كانت غير موطوأة أو لا تحيض تقع واحدة للحال ثم كلما نكحها أو مضى شهر تقع (وإن نوى أن تقع الثلاث الساعة أو) أن تقع عند رأس (كل شهر واحدة صحت نيته) لأنها محتمل كلامه (ويقع طلاق كل زوج بالغ عاقل) ولو تقديرا بدائع ليدخل السكران (ولو عبدا أو مكرها) فإن طلاقه صحيح لا إقراره بالطلاق وقد نظم في النهر ما يصح مع الإكراه فقال طلاق وإيلاء ظهار ورجعة

كأنها أوقعت الطلاق على نفسها في الحيض والممنوع هو الرجل لا هي أو القاضي هذا ما ظهر لي فتأمل (قوله والنفاس كالحيض) قال في البحر ولما كان المنع من الطلاق في الحيض لتطويل العدة عليها كان النفاس مثله كما في الجوهرة (قوله فالموطوأة) أي ولو حكما كالمختلى بها كما مر (قوله للسنة) اللام فيه للوقت وليست اللام قيدا فمثلها في السنة أو عليها أو معها وكذا السنة ليست بقيد بل مثلها ما في معناها كطلاق العدل وطلاقا عدلا وطلاق العدة أو للعدة وطلاق الدين أو الإسلام أو أحسن الطلاق أو أجمله أو طلاق الحق أو القرآن أو الكتاب وتمامه في البحر (قوله ويقع أولاها) أي أولى المذكورات من الثلاث أو الثنتين فافهم وقوله في طهر لا وطء فيه أي ولا في حيض قبله كما هو مما تقدم فإن كان ذلك الطهر هو الذي طلقها فيه يقع فيه واحدة للحال ثم عند كل طهر أخرى وإن كانت حائضا أو جامعها فيه لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر كما في البحر (قوله ولو كانت غير موطوأة) محترز قوله الموطوأة وقوله أو لا تحيض محترز قوله وهي ممن تحيض وشمل من لا تحيض الحامل خلافا لمحمد كما في البحر (قوله تقع واحدة للحال) أي في الصورتين وأطلق في الحال فشمل حالة الحيض (قوله ثم كلما نكحها) راجع إلى الصورة الأولى أي فإذا وقعت عليها واحدة للحال بانت منه بلا عدة لأنه طلاق قبل الدخول فلا يقع غيرها ما لم يتزوجها فتقع أخرى بلا عدة فإذا تزوجها أيضا وقعت الثالثة وقال في البحر إن زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها اهـ فتأمل (قوله أو مضى شهر) يرجع إلى الصورة الثانية (قوله وإن نوى الخ) أفاد أن وقوع الثلاث على الأطهار مقيد بما إذا نواه أو أطلق أما إذا نوى غيره فإنه يصح نهر (قوله لأنه محتمل كلامه) وهذا لأن اللام كما جاز أن يكون للوقت جاز أن تكون للتعليل أي لأجل السنة التي أوجبت وقوع الثلاث وإذا صحت نيته للحال فأولى أن يقع عند كل رأس شهر فيسد ذكر الثلاث إذ لو لم يذكرها وقعت واحدة للحال إن كانت في طهر لم يجامعها فيه وإلا فحتى تطهر ولو نوى ثلاثا مفرقة على الأطهار صح ولو جملة فقولان ورجح في الفتح القول بأنه لا يصح وتمامه في النهر (قوله ويقع طلاق كل زوج) هذه الكلية منقوضة بزوج المبانة إذ لا يقع طلاقه بائنا عليها في العدة وأجيب بأنه ليس بزوج من كل وجه أو أن امتناعه لعارض هو لزوم تحصيل الحاصل ثم كلامه شامل لما إذا وكل به أو أجازه من الفضولي نهر وسيأتي (قوله ليدخل السكران) أي فإنه في حكم العاقل زجرا له فلا منافاة بين قوله عاقل وقوله الآتي أو سكران (قوله فإن طلاقه صحيح) أي طلاق المكره وشمل ما إذا أكره على التوكيل بالطلاق فوكل فطلق الوكيل فإنه يقع بحر قال محشيه الخير الرملي ومثله العتاق كما صرحوا به وأما التوكيل بالنكاح فلم أر من صرح به والظاهر أنه لا يخالفهما في ذلك لتصريحهم بأن الثلاث تصح مع الإكراه استحسانا وقد ذكر الزيلعي في مسألة الطلاق أن الوقوع استحسان والقياس أن لا تصح الوكالة لأن الوكالة تبطل بالهزل فكذا مع الإكراه كالبيع وأمثاله وجه الاستحسان أن الإكراه لا يمنع انعقاد البيع ولكن يوجب فساده فكذا التوكيل ينعقد مع الإكراه والشروط الفاسدة لا تؤثر في الوكالة لكونها من الإسقاطات فإذا لم تبطل فقد نفذ تصرف الوكيل اهـ فانظر إلى علة الاستحسان في الطلاق تجدها في النكاح فيكون حكمهما واحدا تأمل اهـ كلام الرملي قلت وسيأتي تمام الكلام على ذلك في كتاب الإكراه إن شاء الله تعالى (قوله لا إقراره بالطلاق) قيد بالطلاق لأن الكلام فيه والإقرار المكره بغيره لا يصح أيضا كما لو أقر بعتق أو نكاح أو رجعة أو فيء أو عفو عن دم عمد أو بعبده أنه ابنه أو جاريته أنها أم ولده كما نص عليه الحاكم في الكافي هندية وفي البحر أن المراد الإكراه على التلفظ بالطلاق فلو أكره على أن يكتب طلاق امرأته فكتب لا تطلق لأن الكتابة أقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة ولا حاجة هنا كذا في الخانية ولو أقر بالطلاق كاذبا أو هازلا وقع قضاء لا ديانة اهـ ويأتي تمامه (قوله طلاق) أطلقه فشمل البائن بقسميه والرجعي وهو مع ما عطف عليه مبتدأ والخبر محذوف تقديره تصح مع الإكراه دل عليه قوله آخرا فهذه تصح مع الإكراه ثم إن كان الزوج قد وطئ فلا رجوع له على المكره وإلا فله الرجوع بنصف المهر كذا ذكره المصنف في الإكراه ط (قوله وإيلاء) فإن تركها أربعة أشهر بانت منه فإن لم

مطلب في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق

مطلب في المسائل التي تصح مع الإكراه

شاء الطلاق والعتاق ونحوهما مما لا يحتمل الفسخ فإنه لا أثر فيه للهزل اهـ ح. ثم إن ... ما أورده الرملي من المنافاة بين عبارة البحر وغيرها (قوله لا يقصد حقيقة كلامه) بأن لم يرد الهازل وقوعه. في التحرير وشرحه: الهزل لغة اللعب، واصطلاحا أن لا يراد باللفظ ودلالته المعنى الحقيقي ولا المجازي بل أريد به غيرهما وهو ما لا تصح إرادته منه، وضده الجد وهو أن يراد باللفظ أحدهما (قوله خفيف العقل) في التحرير وشرحه: السفه في اللغة الخفة، وفي اصطلاح الفقهاء خفة تبعث الإنسان على العمل في ماله بخلاف مقتضى العقل (قوله أو سكران) السكر سرور يزيل العقل فلا يعرف به السماء من الأرض، وقالا بل يغلب على العقل فيهذي في كلامه، ورجحوا قولهما في نواقض الطهارة والأيمان والحدود. وفي شرح ... السكر الذي تصح به التصرفات أن يصير بحال يستحسن ما يستقبحه الناس وبالعكس لكنه يعرف الرجل من المرأة. قال في البحر والمعتمد في المذهب الأول. نعم ... لكن صرح المحقق ابن الهمام في التحرير أن تعريف السكر بما مر عن الإمام إنما هو في السكر الموجب للحد، لأنه لو ميز بين الأرض والسماء كان في سكره نقصان وهو شبهة العدم فيندرئ به الحد، وأما تعريفه عنده في غير وجوب الحد من الأحكام فالمعتبر فيه عنده اختلاط الكلام والهذيان كقولهما. ونقل شارحه ابن أمير حاج عن الإمام أن المراد أن يكون غالب كلامه هذيانا، فلو نصفه مستقيما فليس بسكران فيكون حكمه حكم الصحاة في إقراره بالحدود وغير ذلك، لأن السكران في العرف من اختلط جده بهزله فلا يستقر على شيء، ومال أكثر المشايخ إلى قولهما وهو قول الأئمة الثلاثة واختاروه للفتوى لأنه المتعارف، وتأيد بقول علي رضي الله عنه إذا سكر هذى، رواه مالك والشافعي ... فظهر أن المختار في الأبواب كلها قولهما. وبين في التحرير حكمه أنه إن كان سكره بطريق محرم لا يبطل تكليفه فتلزمه الأحكام وتصح عباراته من الطلاق والعتاق والبيع والإقرار وتزويج الصغار من كفء والإقراض والاستقراض، لأن العقل قائم وإنما عرض فوات فهم الخطاب بمعصيته فبقي في حق الإثم ووجوب القضاء، ويصح إسلامه كالمكره لا ردته لعدم القصد. وأما الهازل فإنما كفر مع عدم قصده لما يقول بالاستخفاف لأنه صدر عن قصد صحيح استخفافا بالدين بخلاف السكران (قوله ولو بنبيذ) أي سواء كان سكره من الخمر أو الأشربة الأربعة المحرمة أو غيرها من الأشربة المتخذة من الحبوب والعسل عند محمد. قال في الفتح: وبقوله يفتى لأن السكر من كل شراب محرم. وفي البحر عن البزازية: المختار في زماننا لزوم الحد ووقوع الطلاق اهـ. وما في الخانية من عدم الوقوع فهو مبني على قولهما من أن النبيذ حلال. والحاصل أن الطلاق يقع إلا إذا شرب للتداوي، ولو للهو والطرب فيقع بالإجماع (قوله وحشيش) قال في الفتح: اتفق مشايخ المذهبين من الشافعية والحنفية بوقوع طلاق من غاب عقله بأكل الحشيش وهو المسمى بورق القنب لفتواهم بحرمته بعد أن اختلفوا فيها، فأفتى * المزني بحرمتها وأفتى أسد بن عمرو بحلها، لأن المتقدمين لم يتكلموا فيها بشيء لعدم ظهور شأنها فيهم، فلما ظهر من أمرها من الفساد كثير وفشا عاد مشايخ المذهبين إلى تحريمها وأفتوا بوقوع الطلاق ممن زال عقله بها اهـ (قوله أو أفيون أو بنج) الأفيون ما يخرج من الخشخاش، والبنج بالفتح نبت منبت. وصرح في البدائع وغيرها بعدم وقوع الطلاق بأكله معللا بأن زوال العقل لم يكن بسبب هو معصية، والحق التفصيل، وهو إن كان للتداوي لم يقع لعدم المعصية، وإن للهو وإدخال الآفة قصدا فينبغي أن لا يتردد في الوقوع. وفي تصحيح القدوري عن الجواهر: وفي هذا الزمان إذا سكر من البنج والأفيون يقع زجرا وعليه الفتوى، وتمامه في النهر (قوله زجرا) أشار به إلى التفصيل المذكور فإنه إذا كان للتداوي لا يزجر عنه لعدم قصد المعصية ط (قوله واختلف التصحيح إلخ) فصحح في التحفة وغيرها عدم الوقوع، وجزم في الخلاصة بالوقوع. قال في الفتح: والأول أحسن لأن موجب الوقوع عند زوال العقل ليس إلا التسبب في زواله بسبب محظور وهو منتف. وفي النهر عن تصحيح القدوري أنه التحقيق (قوله ثم لو زال عقله بالصداع) لأن ...

مطلب في تعريف السكران وحكمه

(أو هازلا) لا يقصد حقيقة كلامه (أو سفيها) خفيف العقل (أو سكران) ولو بنبيذ أو حشيش أو أفيون أو بنج زجرا به يفتى تصحيح القدوري واختلف التصحيح فيمن سكر مكرها أو مضطرا نعم لو زال عقله بالصداع

* قول المحشي وحشيش كذا بالأصل الذي بأيدينا على نسخة المؤلف والذي في نسخ الشارح أو حشيش اهـ مصحح

مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج

* المزني من أصحاب الإمام الشافعي وأسد بن عمرو صاحب الإمام أبي حنيفة اهـ منه

أو كانت أو شربت فعليه عتق العبد بعد موت الذي أكرهه قيمته وتمامه في الكافي (قوله والإسلام) ولو من ذمي كما أطلقه كثير من المشايخ وما في الخانية من التفصيل بين الذمي فلا يصح والحربي فيصح فقياس والاستحسان صحته مطلقا أفاده الشارح في الإكراه ط ولو كان الإكراه على الإقرار بالإسلام فيما مضى فالإقرار باطل كذا في الكافي (قوله تدبير العبد) بضم الراء من غير تنوين للضرورة ح وتقييده بالعبد لمناسبة الروي والأمة مثله ط (قوله وإيجاب إحسان) أي إيجاب صدقة بحر وتقدم نقله عن الكافي (قوله وعتق) ويرجع بقيمة العبد على المكره إذا أعتقه بغير كفارة والولاء للمعتق كما ذكره المصنف في الإكراه ط وشمل العتق بالفعل كما لو أكرهه على شراء ذي رحم محرم لكنه لا يرجع على المكره بشيء كما قدمناه عن الكافي وبه صرح في البزازية من الإكراه خلافا لما يوهمه ما نقله الشارح في الإكراه عن ابن الكمال فافهم (قوله عشرين في العد) حال من فاعل تصح قال في النهر وهي ترجع إلى ستة عشر لدخول إيجاب الإحسان في النذر ودخول الطلاق على جعل واليمين بالطلاق في الطلاق ودخول اليمين في العتق بالعتق اهـ ح وتقدم عن النهر أن قبول الإيداع ليس منها فعادت إلى خمسة عشر وقدمنا أن الاستيلاد والرضاع من الأفعال الحسية المترتب عليها أمر آخر فلا ينبغي تخصيصهما بالذكر فعادت إلى ثلاثة عشر وقد زدت عليها خمسة أخرى التقطتها من إكراه الحاكم * الأولى الخلع على مال بأن أكره على خلع امرأته على ألف وقد تزوجها على أربعة آلاف ودخل بها والمرأة غير مكرهة فالخلع واقع ولها عليه الألف ولا شيء على الذي أكرهه ولو كانت هي المكرهة كان الطلاق بائنا ولا شيء عليها * الثانية الفسخ كما لو أعتقت ولها زوج لم يدخل بها فأكرهت على أن اختارت نفسها في مجلسها بطل المهر عن الزوج ولا شيء على المكره ولو كان دخل بها الزوج فلها المهر ولاها على الزوج ولا يرجع على المكره * الثالثة التكفير كما لو أكره لو عبد تلف على أن يكفر بيمين قد حنث فيها ولا رجوع له على المكره وإن أكرهه على عتق عبد بعينه عنها لم يجزه وعلى المكره قيمته ولو أكره بالحبس أجزأه عنها وكذلك كل شيء وجب عليه لله تعالى من نذر أو هدي أو صدقة أو حج إذا أكره على أن يمضيه ولم يأمره المكره بشيء بعينه أجزأه ولا ضمان على المكره * الرابعة ما كان شرطا لغيره كما لو علق عتق عبده على شرائه أو طلاق زوجته على دخول الدار فأكره على الشراء أو الدخول أو أكره على شراء ذي رحم محرم أو أمة قد ولدت منه ونحو ذلك ويدخل فيه الرضاع فإنه شرط للمحرمية والاستيلاد أي الوطء لطلب الولد فإنه شرط لثبوته منه أيضا * الخامسة ما قدمناه من التوكيل بالطلاق والعتق فقد صارت ثمانية عشر صورة نظمتها بقولي

طلاق وإعتاق نكاح ورجعة * ظهار وإيلاء وعفو عن العمد
يمين وإسلام وفيء ونذره * قبول لصلح العمد تدبير العبد
ثلاث وعشر صح وهي لمكره * وقد زدت خمسا وهي خلع على نقد
وفسخ وتكفير وشرط لغيره * وتوكيل عتق أو طلاق فذو عد

(قوله أو هازلا) أي فيقع قضاء وديانة كما يذكره الشارح وبه صرح في الخلاصة معللا بأنه مكابر باللفظ فيستحق التغليظ وكذا في البزازية وأما ما في إكراه الخانية لو أكره على أن يقر بالطلاق فأقر لا يقع كما لو أقر بالطلاق هازلا أو كاذبا فقال في البحر إن مراده بعدم الوقوع في المشبه به عدمه ديانة ثم نقل عن البزازية والقنية لو أراد به الخبر عن الماضي كذبا لا يقع ديانة وإن أشهد قبل ذلك لا يقع قضاء أيضا اهـ ويمكن حمل ما في الخانية على ما إذا أشهد على أنه يقر بالطلاق هازلا ثم لا يخفى أن ما مر عن الخلاصة إنما هو فيما لو أنشأ الطلاق هازلا وما في الخانية فيما لو أقر به هازلا فلا منافاة بينهما قال في التلويح وكما أنه يبطل الإقرار بالطلاق والعتاق مكرها كذلك يبطل الإقرار بهما هازلا لأن الهزل دليل الكذب كالإكراه حتى لو أجاز ذلك لم يجز لأن الإجازة إنما تلحق شيئا منعقدا يحتمل الصحة والبطلان وبالإجازة لا يصير الكذب صدقا وهذا بخلاف

والإسلام تدبير العبد وإيجاب إحسان وعتق فهذه تصح مع الإكراه عشرين في العد (أو هازلا)

(قوله ولها عليه) أصل الصواب وله عليها تأمل

بعد البينة (قوله غير عالم بمعناه) كما لو قالت لزوجها اقرأ على اعتدى أنت طالق ثلاثا ففعل طلقت ثلاثا في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى اذا لم يعلم الزوج ولم ينو نهر عن الخلاصة (قوله أو غافلا أو ساهيا) في اصطلاح العلماء غيبة الشئ عن بال الانسان وعدم تذكره له وفي اصطلاحها عن الشئ هو جهل دائم [illegible] العمد ولم يتذكره وفرقوا بين الساهي والناسي بأن الناسي اذا ذكرته تذكر والساهي بخلافه اهـ فالظاهر أن المراد هنا بالغافل الناسي بقرينة عطف الساهي عليه وقد يراد أنه يعلق طلاقها على شئ ولا يذكره لا تخاطبها بسبب التعليق ونسيانها (قوله أو بألفاظ مصحفة) نحو طلاغ وتلاغ وطلاك وتلاك كما يذكره أول الباب الآتي (قوله يقع قضاء) متعلق بالمخطئ وما بعده من الكنايات ووقوعه في الساهي والغافل على ما قررناه يظهر التقييد بالقضاء لأنه لا فرق في مباشرة سببها بين التعمد وغيره (نهر) وفي الحاوي الزاهدي طلب ان يقع الثلاث على امرأته باختيار من لم يكن أهلا للفتوى وكلف الحاكم كتابتها في الصك فكتب ثم استفتى من هو أهل للفتوى فأفتى بأنه لا يقع والتطليقات الثلاث مكتوبة في الصك بالباطل فله أن يعود اليها ديانة ولكن لا يصدق في الحكم اهـ (قوله والاعمى) الظاهر أنه معطوف على الهازل للمبالغة (قوله ومختل عقله) [illegible] تكلم بالطلاق [illegible] لم يعتبر حكمه وان لم يرض به لانه عاقل [illegible] كالعتاق والنذر والنكاح (قوله ومريضا) أي لم يزل عقله بالمرض بدليل التعليل ط (قوله أو كافرا) أي وقد رافعته الينا لا يحكم بالفرقة الا في ثلاث كما مر في نكاح الكافر ط (قوله لو ذمي) لا يخفى وهو جرى على المعتمد ان الكفار مخاطبون مكلفون بأحكام الفروع اعتقادا وأداء ط (قوله كالنكاح) أي كما ان نكاح الفضولي موقوف على الاجازة بالقول أو بالفعل [illegible] ولو قال لامرأته طلاق [illegible] الى ان اجاز بالقول [illegible] بالفعل لا تعتبر والاجازة بالفعل يمكن أن تكون بأن يدفع المهر [illegible] كما في الفصولين كما أفاده في البحر لكن في حاشية الخير الرملي انه نقل في جامع الفصولين عن فوائد صاحب المحيط أن بعث المهر الى المرأة لو دونه قبل الطلاق بخلاف النكاح وانه سئل عن نوع الاجازة في الطلاق والخلع قولا وفعلا هل هو اجازة أم لا [illegible] اهـ قال وقد [illegible] ماني الفوائد على بعث المهر على ما في البحر فتأمل (قوله لحديث ابن ماجه) رواه عن ابن عباس من طريق ابن لهيعة ورواه الدارقطني أيضا من غير ما وجه بالفتح ومراده تقوية الحديث لان ابن لهيعة تكلم فيه [illegible] (قوله الطلاق لمن أخذ بالساق) كناية عن ملك المتعة (قوله الا اذا قال) أي المولى للعبد زوجتك أمتي هذه وهو سابق الابتداء الولي لعدم اشتراط العبد فقال زوجتك على ان أمرها بيدك تطلقها كلما شئت وقبل العبد صح النكاح ولا يكون الامر بيد المولى كما في البحر عن الخانية ولم يذكر هذا الفرع وقد ذكره في الخانية بلفظ وهي اذا تزوج امرأة على أنها طالق جاز النكاح وبطل الطلاق وقال أبو الليث هذا اذا بدأ الزوج فقال تزوجتك على أنك طالق وان ابتدأت المرأة فقالت زوجت نفسي منك على أني طالق أو على أن يكون الامر بيدي أطلق نفسي كلما شئت فقال الزوج قبلت جاز النكاح ويقع الطلاق ويكون الامر بيدها لان البداءة اذا كانت من الزوج كان الطلاق والتفويض قبل النكاح فلا يصح أما اذا كانت من المرأة يصير التفويض بعد النكاح لان الزوج لما قال بعد كلام المرأة قبلت والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال صار كأنه قال قبلت على انك طالق أو على أن يكون الامر بيدك فيصير مفوضا بعد النكاح اهـ (قوله وكذا الخ) هذه الصورة مثله لصيرورة الامر بيد المولى بلا توقف على قبول العبد لانه في الاولى قد تم النكاح بقول المولى زوجتك أمتي [illegible] العبد أن لا يقبل فلا يصير الامر بيد المولى أفاده في البحر (قوله والمجنون) قال في التلويح الجنون اختلال القوة المميزة بين الامور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب بأن لا تظهر آثارها وتتعطل أفعالها اما لنقصان جبل عليه دماغه في أصل الخلقة واما لخروج مزاج الدماغ عن الاعتدال بسبب خلط أو آفة واما لاستيلاء الشيطان عليه والقاء الخيالات الفاسدة اليه بحيث يفرح ويفزع من غير ما يصلح سببا اهـ وفي البحر عن

(٥) [illegible] غير عالم بمعناه أو غافلا أو ساهيا أو بألفاظ مصحفة يقع قضاء فقط بخلاف الهازل واللاعب فانه يقع قضاء وديانة لان الشارع جعل هزله به جدا (أو مريضا أو كافرا) لوجود [illegible] وأما طلاق الفضولي والاجازة قولا وفعلا [illegible] كالنكاح [illegible] (و) راجع الى اعتبار الزوج المذكور (لا يقع طلاق المولى على امرأة عبده) لحديث ابن ماجه الطلاق لمن أخذ بالساق الا اذا قال زوجتها على أن أمرها بيدك أطلقها كلما [illegible] وقال العبد اذا [illegible] قال العبد اذا تزوجتها فأمرها بيدك لما [illegible] كذلك بحرا (والمجنون)

زوال العقل بالصداع والشرب علة العلة والحكم لا يضاف إلى علة العلة إلا عند عدم صلاحية العلة وتمامه في
الفتح هذا وقد فرض المسألة في الفتح والبحر فيما إذا شرب فصدع ويخالفه ما في الملتقط لو كان النبيذ
غير شديد فصدع وذهب عقله بالصداع لا يقع طلاقه وإن كان النبيذ شديدا حراما فصدع فذهب عقله يقع
طلاقه اهـ فقد فرق بين ما إذا كان بطريق محرم وغير محرم كما ترى فتأمل (قوله أو مباح) كما إذا سكر من
ورق الرمان فإنه لا يقع طلاقه ولا عتاقه ونقل الإجماع على ذلك صاحب التهذيب كذا في الهندية ط قلت وكذا
لو سكر ببنج أو أفيون تناوله لا على وجه المعصية بل للتداوي كما مر (قوله وفي القهستاني الخ) هذا مبني على
تعريف السكران الذي تصح تصرفاته عندنا بأنه من معه من العقل ما يقوم به التكليف وتقدم نحوه في الفتح
وقال لا شك أنه على هذا التقدير لا يتجه لأحد أن يقول لا تصح تصرفاته (قوله منها التوكيل بالطلاق صاحيا) أي
فإنه إذا طلق سكران لا يقع ومنها الردة ومنها الإقرار بالحدود الخالصة ومنها الإشهاد على شهادة نفسه ومنها
تزويج الصغيرة بأقل من مهر المثل أو الصغير بأكثر فإنه لا ينفذ ومنها الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على
موكله ومنها الغصب من صاح ورده عليه وهو سكران كذا في الأشباه ح قلت لكن اعترضه شيخنا الحموي في
الأخيرة بأن المنقول في العمادية أن الغاصب يبرأ بالرد عليه من الضمان فكذا عكسه فيهما كالصاحي وكذا في
مسألة الوكالة بالطلاق بأن الصحيح الوقوع نص عليه في الخانية والبحر (قوله لكن قيده البزازي) قال في النهر
عن البزازية وكله بطلاقها على مال فطلقها في حال السكر فإنه لا يقع وإن كان التوكيل والإيقاع حال السكر
وقع ولو بلا مال وقع لأن الرأي لا بد منه لتقدير البدل اهـ أقول والتعليل يفيد أنه لو وكله بطلاقها على
ألف فطلقها في حال السكر وقع مطلقا ح (قوله واختاره الطحاوي والكرخي) وكذا محمد بن سلمة وهو
قول زفر كما أفاده في الفتح (قوله عن التفريق) صوابه عن التفريد بالدال آخره لا بالقاف كما رأيته في نسخ
التاترخانية (قوله والفتوى عليه) قد علمت مخالفته لسائر المتون ح وفي التاترخانية طلاق السكران
واقع إذا سكر من الخمر أو النبيذ وهو مذهب أصحابنا (قوله إن دام للموت) قيد في طارئة فقط ح قال في
البحر فعلى هذا إذا طلق من اعتقل لسانه توقف فإن دام به إلى الموت نفذ وإن زال بطل اهـ قلت وكذا
لو تزوج بالإشارة لا يحل له وطؤها لعدم نفاذه قبل الموت وكذا سائر عقوده ولا يخفى ما في هذا من الحرج
(قوله به يفتى) وقدر التمرتاشي الامتداد بسنة بحر وفي التاترخانية عن الينابيع ويقع طلاق الأخرس بالإشارة
يريد به الذي ولد وهو أخرس أو طرأ عليه ذلك ودام حتى صارت إشارته مفهومة وإلا لم تعتبر (قوله
واستحسن الكمال الخ) حيث قال وقال بعض الشافعية إن كان يحسن الكتابة لا يقع طلاقه بالإشارة لاندفاع
الضرورة بما هو أدل على المراد من الإشارة وهو قول حسن وبه قال بعض مشايخنا اهـ قلت بل هذا القول
تصريح بما هو المفهوم من ظاهر الرواية ففي كافي الحاكم الشهيد ما نصه فإن كان الأخرس لا يكتب وكان له
إشارة تعرف في طلاقه ونكاحه وشرائه وبيعه فهو جائز وإن كان لم يعرف ذلك منه أو شك فيه فهو باطل
اهـ فقد رتب جواز الإشارة على عجزه عن الكتابة فيفيد أنه إن كان يحسن الكتابة لا تجوز إشارته ثم الكلام
كما في النهر إنما هو في قصر صحة تصرفاته على الكتابة وإلا فغيره يقع طلاقه بكتابته كما يأتي آخر الباب فما ظنك به
(قوله بإشارته المعهودة) أي المقرونة بتصويت منه لأن العادة منه ذلك فكانت الإشارة بيانا لما أجمله
الأخرس بحر عن الفتح وطلاقه المفهوم بالإشارة إذا كان دون الثلاث فهو رجعي كذا في المضمرات ط عن
الهندية (قوله بأن أراد التكلم بغير الطلاق) بأن أراد أن يقول سبحان الله فجرى على لسانه أنت طالق
تطلق لأنه صريح لا يحتاج إلى النية لكن في القضاء كطلاق الهازل واللاعب ط عن المنح وقوله كطلاق الهازل
واللاعب مخالف لما ذكره بعده ولما يأتي قريبا وفي فتح القدير عن الحاوي معزيا إلى الجامع الأصغر أن أسدا سئل
عمن أراد أن يقول زينب طالق فجرى على لسانه عمرة على أيهما يقع الطلاق فقال في القضاء تطلق التي سمى
وفيما بينه وبين الله تعالى لا تطلق واحدة منهما أما التي سمى فلأنه لم يردها وأما غيرها فلأنه لو طلقت طلقت

أو مباح لم يقع وفي القهستاني
معزيا للزاهدي أنه لو لم يميز
ما يقوم به الخطاب كان
تصرفه باطلا انتهى
واستثنى في الأشباه من
تصرفات السكران سبع
مسائل منها التوكيل
بالطلاق صاحيا لكن قيده
البزازي بكونه على مال
وإلا وقع مطلقا ولم يوقع
الشافعي طلاق السكران
واختاره الطحاوي والكرخي
وفي التاترخانية عن
التفريق والفتوى عليه
(أو أخرس) ولو طارئا إن
دام للموت به يفتى وعليه
فتصرفاته موقوفة واستحسن
الكمال اشتراط كتابته
(بإشارته) المعهودة فإنها
تكون كعبارة الناطق
استحسانا (أو مخطئا) بأن
أراد التكلم بغير الطلاق
فجرى على لسانه الطلاق
أو تلفظ به

ما يقول بل يكتفى فيه بغلبة الهذيان واختلاط الجد بالهزل كما هو المفتى به في السكران على ما مر ولا ينافيه تعريف الدهش بذهاب العقل فإن الجنون فنون ولذا فسره في البحر باختلال العقل وأدخل فيه المعتوه والمبرسم والمغمى عليه والمدهوش ويؤيد ما قلناه قول بعضهم العاقل من يستقيم كلامه وأفعاله إلا نادرا والمجنون ضده وأيضا فإن بعض المجانين يعرف ما يقول ويريده ويذكر ما يشهد الجاهل به بأنه عاقل ثم يظهر منه في مجلسه ما ينافيه فإذا كان المجنون حقيقة قد يعرف ما يقول ويقصده فغيره بالأولى فالذي ينبغي التعويل عليه في المدهوش ونحوه إناطة الحكم بغلبة الخلل في أقواله وأفعاله الخارجة عن عادته وكذا يقال فيمن اختل عقله لكبر أو لمرض أو لمصيبة فاجأته فما دام في حال غلبة الخلل في الأقوال والأفعال لا تعتبر أقواله وإن كان يعلمها ويريدها لأن هذه المعرفة والإرادة غير معتبرة لعدم حصولها عن إدراك صحيح كما لا تعتبر من الصبي العاقل نعم يشكل عليه ما سيأتي في التعليق عن البحر وصرح به في الفتح والخانية وغيرهما من أنه لو طلق فشهد عنده اثنان أنك استثنيت وهو غير ذاكر إن كان بحيث إذا غضب لا يدري ما يقول وسعه الأخذ بقولهما وإلا لا اهـ فإن مقتضاه أنه إذا كان لا يدري ما يقول يقع طلاقه وإلا لما احتاج إلى الأخذ بقولهما إنك استثنيت وهذا مشكل جدا إلا أن يجاب بأن المراد بكونه لا يدري ما يقول أنه لقوة غضبه قد ينسى ما يقول ولا يتذكره بعد وليس المراد أنه صار يجري على لسانه ما لا يفهمه أو لا يقصده إذ لا شك أنه حينئذ يكون في أعلى مراتب الجنون ويؤيد هذا الحمل أنه في هذا الفرع عالم بأنه طلق وهو قاصد له لكنه لم يتذكر الاستثناء لشدة غضبه هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المقام والله أعلم بحقيقة المرام ثم رأيت ما يؤيد ذلك الجواب وهو أنه قال في الولوالجية إن كان بحال لو غضب يجري على لسانه ما لا يحفظه بعده جاز له الاعتماد على قول الشاهدين فقوله لا يحفظه بعده صريح في ذلك والله أعلم (قوله لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبر) أشار به إلى أن الفرق بين كلام الصبي وبين كلام النائم هو أن كلام الصبي معتبر في الجملة بدليل الأمر أن الشارع أمر به بخلاف كلام النائم فإنه غير معتبر عند أحد اهـ ح قلت وهو مأخوذ من قول الشارح وإذا لم يعتد بقوله فلا يوصف بخبر ولا إنشاء وفي التحرير وتبطل عباراته من الإسلام والردة والطلاق ولم توصف بخبر وإنشاء اهـ ومثله في كشف المنار اهـ ومثله في التلويح وهذا صريح في أن كلام النائم لا يسمى كلاما لغة ولا شرعا بمنزلة المهمل وأما الصبي فكلامه معتبر لأن اتصافه بالإخبار والإنشاء يدل على كون الكلام معتبرا في اللغة أو الشرع لأنه لا يتصف بالمهمل أكثر من غيره فاتضح الفرق بين كلامه وكلام الصبي فافهم ثم لا يخفى أنه لا حاجة إلى الفرق بينهما في قوله أجزته لأنه لا يقع فيهما لأن الإجازة إنما تلحق الموقوف وكل من طلاق الصبي والنائم وقع باطلا لا موقوفا كما هو الحكم في تصرفات الصبي التي هي ضرر محض كالطلاق والعتاق بخلاف المتردد بين النفع والضرر كالبيع والشراء والنكاح فإنه ينعقد موقوفا حتى لو بلغ فأجازه صح كما قدمناه قبيل باب المهر وإنما يحتاج إلى الفرق بينهما في قوله أوقعته فإنه قدم في الصبي أنه يقع لأنه ابتداء إيقاع ولم يجعل في النائم كذلك وتوضيح الفرق أن كلام الصبي له معنى لغوي وإن لم يلزمه الشرع به فيصح عود الضمير في أوقعته إلى ذلك الطلاق الذي تضمنه قوله لزوجته طلقتك بخلاف النائم فإن كلامه لما لم يعتبر لغة أيضا كان مهملا لم يتضمن شيئا فعاد الضمير على غير مذكور أصلا فكأنه قال أوقعت بدون ضمير ولم يصح جعله ابتداء إيقاع (قوله أو جعلته طلاقا) كذا عبارة البحر والذي رأيته في التاترخانية أو قال جعلت ذلك الطلاق طلاقا باسم الإشارة كالتي قبلها ويشكل الفرق فإن اسم الإشارة كالضمير في عوده إلى ما سبق فينبغي عدم الوقوع هنا أيضا وقد يجاب بأن اسم الإشارة للعاصي معه أعني لفظ الطلاق المذكور بعده فصار كأنه قال أوقعت الطلاق أو جعلت الطلاق طلاقا فصح جعله ابتداء إيقاع بخلاف الضمير العائد إلى ما سبق كما قررناه وفي التاترخانية ولو قال أوقعت ما تلفظت به حالة النوم لا يقع شيء اهـ وهو ظاهر كما مر في طلاق الصبي (قوله وإذا ملك أحدهما الآخر) يعني ملكا حقيقيا فلا تقع الفرقة بين المكاتب وزوجته إذا اشتراها لقيام الرق

لأنه أعاد الضمير إلى غير معتبر بخلاف غيره ولو قال أوقعت ذلك الطلاق أو جعلته طلاقا وقع بحر (وإذا ملك أحدهما الآخر) كلا (أو بعضه بطل النكاح) ولو ورثا بعض ملكه فلا يقع الطلاق [illegible] الحرمة (فلو ملكها ثم حررها وطلقها) [illegible] (فطلقها في العدة)

الخانية رجل عرف أنه كان مجنونا فقالت له امرأته طلقتني البارحة فقال أصابني الجنون ولا يعرف ذلك الا
بقوله كان القول قوله اهـ (قوله الا اذا علق عاقلا الخ) كقوله ان دخلت الدار ودخلها مجنونا بخلاف ان
جننت فأنت طالق فجن لم يقع كذا ذكره الشارح في باب نكاح الكافر والمراد اذا علق على غير جنونه (قوله
أو كان عنينا) أى وفرق القاضي بينه وبين زوجته لطلبها العنة فانه لا يشترط له عقله بل لعدم الشهوة كما
سيأتي في بابه ان شاء الله تعالى (قوله أو مجبوبا) أى وفرق القاضي بينهما في الحال لطلبها (قوله وقع الطلاق)
جواب اذا ووقوعه في المسائل الاربع للضرورة ودفع الضرر لا ينافي عدم أهليته للطلاق في غيرها كما هو
تحقيقه في باب نكاح الكافر (قوله والصبي) أى الا اذا كان مجبوبا وفرق بينهما أو أسلمت زوجته وعرض
الاسلام عليه مميزا فأبى وقع الطلاق رملي قال وقد أفتيت بعدم وقوعه فيما اذا وجده أبوه امرأة وعلق عليه
في تزوج أو تسري عليها فسكت فلما كبر فتزوج عالما بالتعليق أولا اهـ (قوله أو أجازه بعد البلوغ) لانه حين
وقوعه وقع باطلا والباطل لا يجاز ط (قوله لانه ابتداء ايقاع) لان الضمير في أوقعته راجع الى جنس
الطلاق ومثله ما لو قال أوقعت ذلك الطلاق بخلاف قوله أوقعت الذي تلفظت به فانه اشارة الى المعين الذي
حكم ببطلانه فأشبه ما اذا قال أنت طالق ألفا ثم قال ثلاثا عليك والباقي على ضرائرك فان الزائد على الثلاث ماض
أفاده في البحر (قوله وجوزه الامام أحمد) أى اذا كان مميزا يعقله بان يعلم أن زوجته تبين منه كما هو مقرر في
متون مذهبه فافهم (قوله من العته) بالتحريك من باب تعب مصباح (قوله وهو اختلال في العقل) هذا
ذكره في البحر تعريفا للجنون وقال ويدخل فيه المعتوه وأحسن الاقوال في الفرق بينهما أن المعتوه هو
القليل الفهم المختلط الكلام الفاسد التدبير لكن لا يضرب ولا يشتم بخلاف المجنون اهـ وصرح
الاصوليون بأن حكمه كالصبي الا أن الدبوسي قال تجب عليه العبادات احتياطا ورده صدر الاسلام بأن العته
نوع جنون فيمنع وجوب أداء الحقوق جميعا كما بسطه في شرح التحرير (قوله بالكسر الخ) أى كسر الباء
قال في البحر وفي بعض كتب الطب انه ورم حار يعرض للحجاب الذي بين الكبد والامعاء ثم يتصل بالدماغ
ط (قوله هو اسم للمغشى) قال في التحرير الاغماء آفة في القلب أو الدماغ تعطل القوى المدركة والحركة
عن أفعالها مع بقاء العقل مغلوبا والا عصم منه الانبياء وهو فوق النوم فلزمه ما لزمه وزيادة كونه حدثا ولو
في جميع حالات الصلاة ومنع البناء بخلاف النوم في الصلاة اذا اضطجع حالة النوم له البناء (قوله وفي
القاموس دهش) أى بالكسر كفرح ثم ان اقتصاره على ذكر التحير غير صحيح فانه في القاموس قال بعده أو
ذهب عقله من ذهل أو وله اهـ بل اقتصر على هذا في المصباح فقال دهش دهشا من باب تعب ذهب عقله حياء
أو خوفا اهـ وهذا هو المراد هنا ولذا جعله في البحر داخلا في المجنون وقال في الخيرية غلط من فسره هنا
بالتحير اذ لا يلزم من التحير وهو التردد في الامر ذهاب العقل وسئل نظما فيمن طلق زوجته ثلاثا في مجلس
القاضي وهو مغتاظ مدهوش فأجاب نظما أيضا بأن الدهش من أقسام الجنون فلا يقع واذا كان يعتاده
بأن عرف منه الدهش مرة يصدق بلا برهان اهـ قلت وللحافظ ابن القيم الحنبلي رسالة في طلاق الغضبان
قال فيها انه على ثلاثة أقسام أحدها أن يحصل له مبادي الغضب بحيث لا يتغير عقله ويعلم ما يقول ويقصده
وهذا لا اشكال فيه والثاني أن يبلغ النهاية فلا يعلم ما يقول ولا يريده فهذا لا ريب أنه لا ينفذ شيء من أقواله
الثالث من توسط بين المرتبتين بحيث لم يصر كالمجنون فهذا محل النظر والادلة تدل على عدم نفوذ أقواله اهـ
ملخصا من شرح الغاية الحنبلية لكن أشار في الغاية الى مخالفته في الثالث حيث قال ويقع طلاق من غضب
خلافا لابن القيم اهـ وهذا الموافق عندنا لما مر في المدهوش لكن يرد عليه أنا لم نعتبر أقوال المعتوه مع أنه
لا يلزم فيه أن يصل الى حالة لا يعلم فيها ما يقول ولا يريده وقد يجاب بأن المعتوه لما كان مستمرا على حالة واحدة
يمكن ضبطها اعتبرت فيه واكتفي فيه بمجرد نقص العقل بخلاف الغضب فانه عارض في بعض الاحوال لكن
يرد عليه الدهش فانه كذلك والذي يظهر لي أن كلا من المدهوش والغضبان لا يلزم فيه أن يكون بحيث لا يعلم

الا اذا علق عاقلا ثم جن
ووجد الشرط أو كان عنينا
أو مجبوبا أو أسلمت وهو
كافر وأبى أبواه الاسلام وقع
الطلاق أشباه (والصبي)
ولو مراهقا أو أجازه بعد
البلوغ أما لو قال أوقعته
وقع لانه ابتداء ايقاع
وجوزه الامام أحمد
(والمعتوه) من العته وهو
اختلال في العقل (والمبرسم)
من البرسام بالكسر علة
كالجنون (والمغمى عليه)
هو اسم للمغشي (والمدهوش)
فتح وفي القاموس دهش
الرجل تحير ودهش بالبناء
للمفعول فهو مدهوش
وأدهشه الله (والنائم)
لانتفاء الارادة ولذا لا يتصف
بصدق ولا كذب ولا خبر
ولا انشاء ولو قال أجزته أو
أوقعته لا يقع

مطلب في طلاق المدهوش

منها وسكتت لانها كل امرأة له غيرها وغيرها ثلاثة طالق ثم حلف وقوله وغيرها شية اهـ ح قلت وينبغي أن
يشهد على كتابته ما يشعر بالعلم بالحال فيحكم عليه القاضي بالطلاق على شيء تأمل (قوله عزمت) وجه التعجب
نفع الكتابة بعد محوها ط (قوله ويعني بما لو استثنى بالكتابة) أي في باب التعليق عند قوله قال لها أنت
طالق إن شاء الله متصلا اهـ ح وفي الهندية وإذا كتب الطلاق واستثنى بلسانه أو طلق بلسانه واستثنى
بالكتابة هل يصح لا رواية لهذه المسألة وينبغي أن يصح كذا في الظهيرية ط والله سبحانه أعلم

(باب الصريح)

لما قدم ذكر الطلاق نفسه وأقسامه الأولية السني والبدعي وبعض أحكام تلك الأقسام ذكر أحكام
بعض جزئياته بالإضافة إلى المرأة أو إلى بعضها أو ما هو صريح منها أو كناية فهذا كتفصيل بعد إجمال (قوله ما لم
يستعمل إلا فيه) أي غالبا كما يفيده كلام البحر وعرفه في التحرير بما ثبت حكمه الشرعي بلا نية وأراد بما
اللفظ أو ما يقوم مقامه من الكتابة المستبينة أو الإشارة المفهومة فلا يقع بإلقاء ثلاثة أحجار إليها أو بأمرها
بحلق شعرها وإن اعتقد الإلقاء والحلق طلاقا كما قدمناه لأن ركن الطلاق اللفظ أو ما يقوم مقامه مما
ذكر كما مر (قوله ولو بالفارسية) فما لا يستعمل فيها إلا في الطلاق فهو صريح يقع بلا نية وما استعمل فيها
استعمال الطلاق وغيره فحكمه حكم كنايات العربية في جميع الأحكام بحر وفي حاشية الخير الرملي عن جامع
الفصولين أنه ذكر كلاما بالفارسية فمعناه إن فعل كذا تكون حرمة مع الله ثم بشرع وينبغي أن يصح
اليمين على الطلاق لأنه متعارف بينهم فيه اهـ قلت لكن قال في نور العين الظاهر أنه لا يصح اليمين لما في
البزازية من كتاب ألفاظ الكفر أنه قد اشتهر في رساتيق شروان أن من قال جعلت كلما أو علي كلما أنه
طلاق ثلاث معلق وهذا باطل ومن هذيانات العوام اهـ فتأمل *(تنبيه)* قال في الشرنبلالية وقع السؤال
عن التطليق بلغة الترك هل هو رجعي باعتبار القصد أو بائن باعتبار مدلول سن بوش أو بوش أول لأن معناه
خالية أو خلية فيعمل اهـ قلت وأفتى الرحيمي تلميذ الخير الرملي بأنه رجعي وقال كما أفتى به شيخ الإسلام
أبو السعود ونقل مثله شيخ مشايخنا التركماني عن فتاوى علي أفندي مفتي دار السلطنة وعن الحامدية
(قوله بالتشديد) أي تشديد اللام قيد في مطلقة أما بالتخفيف فيلحق بالكناية وسيذكره في بابها (قوله
لتركه الإضافة) أي المعنوية فإنها الشرط والخطاب من الإضافة المعنوية وكذا الإشارة نحو هذه طالق وكذا
نحو امرأتي طالق وزينب طالق اهـ ح أقول وما ذكره الشارح من التعليل أصله لصاحب البحر أخذا
من قول البزازية في الأيمان قال لها لا تخرجي من الدار إلا بإذني فإني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم
ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق غيرها فالقول له اهـ ومثله في الخانية وفي هذا الأخذ نظر فإن
مفهوم كلام البزازية أنه لو أراد الحلف بطلاقها يقع لأنه جعل القول له في صرفه إلى طلاق غيرها والمفهوم
من تعليل الشارح تبعا للبحر عدم الوقوع أصلا لفقد شرط الإضافة مع أنه لو أراد طلاقها تكون الإضافة
موجودة ويكون المعنى فإني حلفت بالطلاق منك أو بطلاقك ولا يلزم كون الإضافة صريحة في كلامه لما
في البحر لو قال طالق فقيل له من عنيت فقال امرأتي طلقت امرأته اهـ على أنه في القنية قال عازيا إلى
البرهان صاحب المحيط رجل دعته جماعة إلى شرب الخمر فقال إني حلفت بالطلاق أني لا أشرب وكان كاذبا
فيه ثم شرب طلقت وقال صاحب التحفة لا تطلق ديانة اهـ وما في التحفة لا يخالف ما قبله لأن المراد طلقت
قضاء فقط لما مر من أنه لو أخبر بالطلاق كاذبا لا يقع ديانة بخلاف الهازل فهذا يدل على وقوعه وإن لم يضفه
إلى المرأة صريحا نعم يمكن حمله على ما إذا لم يقل إني أردت الحلف بطلاق غيرها فلا يخالف ما في البزازية
ويؤيده ما في البحر لو قال امرأة طالق أو قال طلقت امرأة ثلاثا وقال لم أعن امرأتي يصدق اهـ ويفهم منه
أنه لو لم يقل ذلك تطلق امرأته لأن العادة أن من له امرأة إنما يحلف بطلاقها لا بطلاق غيرها فقوله إني حلفت
بالطلاق ينصرف إليها ما لم يرد غيرها لأنه يحتمله كلامه بخلاف ما لو ذكر اسمها أو اسم أبيها أو أمها أو ولدها

الهندية وسيجيء ما لو استثنى بالكتابة

(باب الصريح)

(صريحه ما لم يستعمل إلا فيه) ولو بالفارسية (كطلقتك وأنت طالق ومطلقة) بالتشديد قيد بها لأنه لو قال إن خرجت يقع الطلاق أو لا تخرجي إلا بإذني فإني حلفت بالطلاق فخرجت لم يقع لتركه الإضافة إليها (ويقع بها) أي بهذه الألفاظ

مطلب سن بوش يقع به الرجعي

والثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح كما في الفتح شرنبلالية (قوله أمضاه الثاني) أي قال أبو يوسف لا يقع الطلاق في المسئلتين وأوقعه محمد فيهما لان العدة قائمة والمعتدة محل للطلاق ولابي يوسف أن الفرقة وقعت بملك أحد الزوجين صاحبه أو بتباين الدارين فخرجت المرأة من محلية الطلاق وبالعدة لا تثبت المحلية كما في النكاح الفاسد وقيد بالتحرير والمهاجرة لان الطلاق فيهما لا يقع اتفاقا لان العدة لم يظهر أثرها في حق الطلاق وانما يظهر أثرها في حق التزوج بزوج آخر كذا في المصفى اه ابن ملك على المجمع *(تنبيه)* قال في الشرنبلالية لم يذكر المصنف عكس المسئلة الاولى وهو ما لو حررها بعد شرائه ثم طلقها في العدة والحكم وقوع الطلاق في قول محمد وأبي يوسف الاول ورجع أبو يوسف عن هذا وقال لا يقع وهو قول زفر وعليه الفتوى فاذا تضعيف فعليه تكون الفتوى على ما مشى عليه المصنف تبعا للمجمع من عدم وقوع الطلاق فيما لو حررته هي بعد شرائها اياه اه (قوله واعتبار عدده بالنساء) لقوله صلى الله عليه وسلم طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه والدارقطني عن عائشة ترفعه وقال الترمذي حديث غريب والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وفي الدارقطني قال القاسم وسالم عمل به المسلمون وتمامه في الفتح وحقق انه ان لم يكن صحيحا فهو حسن (قوله مطلقا) راجع الى الحرة والامة أي سواء كانت الحرة أو الامة تحت حر أو عبد ط (قوله ويقع الطلاق الخ) يعني اذا قال لامرأته أعتقتك تطلق اذا نوى أو دل عليه الحال واذا قال لامته طلقتك لا تعتق لان ازالة الملك أقوى من ازالة القيد وليست الاولى لازمة للثانية ولا تصح استعارة الثانية للاولى ويصح العكس درر (قوله كتب الطلاق الخ) قال في الهندية الكتابة على نوعين مرسومة وغير مرسومة ونعني بالمرسومة أن يكون مصدرا ومعنونا مثل ما يكتب الى الغائب وغير المرسومة أن لا يكون مصدرا ومعنونا وهو على وجهين مستبينة وغير مستبينة فالمستبينة ما يكتب على الصحيفة والحائط والارض على وجه يمكن فهمه وقراءته وغير المستبينة ما يكتب على الهواء والماء وشئ لا يمكن فهمه وقراءته ففي غير المستبينة لا يقع الطلاق وان نوى وان كانت مستبينة لكنها غير مرسومة ان نوى الطلاق يقع والا لا وان كانت مرسومة يقع الطلاق نوى أو لم ينو ثم المرسومة لا تخلو اما ان أرسل الطلاق بأن كتب أما بعد فأنت طالق فكما كتب هذا يقع الطلاق وتلزمها العدة من وقت الكتابة وان علق طلاقها بمجيء الكتاب بأن كتب اذا جاءك كتابي فأنت طالق فجاءها الكتاب فقرأته أو لم تقرأ يقع الطلاق كذا في الخلاصة ط (قوله ان مستبينا) أي ولم يكن مرسوما أي معتادا وانما لم يقيده به لفهمه من مقابله وهو قوله ولو كتب على وجه الرسالة الخ فانه المراد بالمرسوم (قوله مطلقا) المراد به في الموضعين نوى أو لم ينو وقوله ولو على نحو الماء مقابل قوله ان مستبينا (قوله طلقت بوصول الكتاب) أي اليها ولا يحتاج الى النية في المستبين المرسوم ولا يصدق في القضاء أنه عنى تجربة الخط بحر ومفهومه أنه يصدق ديانة في المرسوم رحمتي ولو وصل الى أبيها فمزقه ولم يدفعه اليها فان كان متصرفا في جميع أمورها فوصل اليه في بلدها وقع وان لم يكن كذلك فلا ما لم يصل اليها وان أخبرها بوصوله اليه ودفعه اليها ممزقا فان أمكن فهمه وقراءته وقع والا فلا ط عن الهندية وفي التتارخانية كتب في قرطاس اذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق ثم نسخه في آخر أو أمر غيره بنسخه ولم يمله عليه فأتاها الكتابان طلقت ثنتين قضاء ان أقر أنهما كتاباه أو برهنت وفي الديانة تقع واحدة بأيهما أتاها ويبطل الآخر ولو قال للكاتب اكتب طلاق امرأتي كان اقرارا بالطلاق وان لم يكتب ولو استكتب من آخر كتابا بطلاقها وقرأه على الزوج فأخذه الزوج وختمه وعنونه وبعث به اليها فأتاها وقع ان أقر الزوج أنه كتابه أو قال للرجل ابعث به اليها أو قال له اكتب نسخة وابعث بها اليها وان لم يقر أنه كتابه ولم تقم بينة لكنه وصف الامر على وجهه لا تطلق قضاء ولا ديانة وكذا كل كتاب لم يكتبه بخطه ولم يمله بنفسه لا يقع الطلاق ما لم يقر أنه كتابه اه ملخصا (قوله كتب لامرأته الخ) هو تبديل امرأة تدعى زينب تزوج في بلدة أخرى امرأة تدعى عائشة فبلغ زينب فخافت

مطلب في الطلاق بالكتابة

أمضاه الثاني في المسئلتين وأوقعه الثالث) فيهما (واعتبار عدده بالنساء) وعند الشافعي بالرجال (فطلاق حرة ثلاث وطلاق أمة ثنتان) مطلقا (ويقع الطلاق بلفظ العتق) بنية أو دلالة حال (لا عكسه) لان ازالة الملك أقوى من ازالة القيد (فروع) كتب الطلاق ان مستبينا على نحو لوح وقع ان نوى وقيل مطلقا ولو على نحو الماء فلا مطلقا ولو كتب على وجه الرسالة والخطاب كأن يكتب يا فلانة اذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق طلقت بوصول الكتاب جوهرة وفي البحر كتب لامرأته كل امرأة لي غيرك وغير فلانة طالق ثم محا بعض الاخير وبعث لم تطلق وهذه حيلة

مطلب اعتبار عدد الطلاق
[illegible]

وإن نوى خلافها) من البائن أو أكثر خلافا للشافعي (أو لم ينو شيئا) ولو نوى به الطلاق عن وثاق دين إن لم يقرنه بعدد ولو مكرها

مطلب في قول البحر إن الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية

الإبانة وتعريف الطلاق لكن قبل الدخول حقيقة أو حكما لكن يقع واحدة بائنة لا ثلاثا إشارة أو موصوفا بصفة تنبئ عن البينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف أو مشبها بعدد أو ما يدل عليها اهـ ويعلم محترز القيود مما يذكره المصنف آخر الباب من وقوع الثلاث في أنت هكذا مشيرا بأصابعه ووقوع البائن في أنت طالق بائن بخلاف وبائن وبانت طالق كألف أو طالقة طويلة واختار في الفتح أن القسم الثاني ليس من الصريح فلا حاجة للاحتراز عنه واستظهره في البحر ما في البدائع فلا يكون حد الصريح شاملا للكل قال في النهر القطع بأنه قبل الدخول أو على مال ونحو ذلك ليس كناية وإلا لاحتاج إلى النية أو دلالة الحال فتعين أن يكون صريحا دالا واسطة بينهما اهـ ومن الصريح ما لو قال لها أنت طالق ولا رجعة لي عليك فرجعية ولو قال على أن لا رجعة لي عليك فبائن اهـ وسيأتي آخر الباب تمام الكلام على الفرع الأخير (قوله وإن نوى خلافها) قيد به لأنه لو قال نويت بها ثنتين أو ثلاثا كانت كذلك عند الإمام ومعنى جعل الواحدة ثلاثا على قوله أنه ألحق بها الثنتين لا أنه جعل الواحدة ثلاثا كذا في البدائع وأقره الثاني في البدائع دون الثلاث وما في الثالث نظر اهـ وفي البحر وسيذكر المصنف في باب الكنايات وعلم مما ذكرنا أنه لو قرنه بالعدد كما لو قال أنت طالق ثنتين أو قال ثلاثا يقع لما سيأتي في الباب الآتي أنه متى قرن بالعدد كان الوقوع به وسيذكر في الكنايات ما لو ألحق العدد بعد ما سكت (قوله من البائن أو أكثر) بيان لقوله خلافها فإن الصريح بالواحدة الرجعية خلاف الواحدة الأكثر رجعيا أو بائنا وخلاف الرجعية البائن ففي كلامه لف ونشر مشوش وفيه إشارة إلى أن لا يدل نية المكره الطلاق عن وثاق فلا يرد أنه تصح نيته فيه كما يأتي في بيانه (قوله خلافا للشافعي) راجع إلى قوله أو أكثر فقط والأولى أن يقول خلافا للأئمة الثلاثة كما أفاده في البحر وهو القول الأول للإمام لأنه نوى محتمل لفظه ط (قوله أو لم ينو شيئا) لما مر أن الصريح لا يحتاج إلى النية ولكن لا بد في وقوعه قضاء وديانة من قصد إضافة لفظ الطلاق إليها عالما بمعناه ولم يصرفه إلى ما يحتمله كما أفاده في الفتح وحققه في النهر احترازا عما لو كرر مسائل الطلاق بحضرتها أو كتب ناقلا من كتاب امرأتي طالق مع التلفظ أو حكى يمين غيره فإنه لا يقع أصلا ما لم يقصد زوجته وعما لو لقنته لفظ الطلاق فتلفظ به غير عالم بمعناه فلا يقع أصلا على ما أفتى به مشايخ أوزجند صيانة عن التلبيس وغيرهم على الوقوع قضاء فقط وعما لو سبق لسانه من قول أنت حائض مثلا إلى أنت طالق فإنه يقع قضاء فقط وعما لو نوى بأنت طالق الطلاق عن وثاق فإنه يقع قضاء فقط أيضا وأما الهازل فيقع طلاقه قضاء وديانة لأنه قصد السبب عالما بأنه سبب فرتب الشرع حكمه عليه أراده أو لم يرده كما مر وبهذا ظهر عدم صحة ما في البحر والأشباه من أن قولهم إن الصريح لا يحتاج إلى النية إنما هو في القضاء أما في الديانة فمحتاج إليها أخذا من قولهم لو نوى الطلاق عن وثاق أو سبق لسانه إلى لفظ الطلاق يقع قضاء فقط أي لا ديانة لأنه لم ينوه وجه فساده أن عدم وقوعه ديانة في الأول لأنه صرف اللفظ إلى ما يحتمله وفي الثاني لعدم قصد اللفظ واللازم من هذا أنه يشترط في وقوعه ديانة قصد اللفظ وعدم التأويل الصحيح أما اشتراط نية الطلاق فلا بدليل أنه لو نوى الطلاق عن العمل لا يصدق ويقع ديانة أيضا كما يأتي مع أنه لم ينو معنى الطلاق وكذا لو طلق هازلا (قوله عن وثاق) بفتح الواو وكسرها القيد جمعه وثق ككتاب وكتب مصباح وعلم أنه لو نوى الطلاق عن قيد دين أيضا (قوله دين) أي تصح نيته فيما بينه وبين الله تعالى لأنه نوى ما يحتمله لفظه فيفتيه المفتي بعدم الوقوع أما القاضي فلا يدينه بل يقضي عليه بالوقوع لأنه خلاف الظاهر بلا قرينة (قوله إن لم يقرنه بعدد) هذا الشرط ذكره في البحر وغيره فيما لو صرح بالوثاق أو القيد بأن قال أنت طالق ثلاثا من هذا القيد فيقع قضاء وديانة كما في البزازية وعلله في المحيط بأنه لا يتصور رفع القيد ثلاث مرات فانصرف إلى قيد النكاح كي لا يلغو اهـ قال في النهر وهذا التعليل يفيد اتحاد الحكم فيما لو قال مرتين اهـ ولذا أطلق الشارح العدد ولا يخفى أنه إذا انصرف إلى قيد النكاح بسبب العدد مع التصريح بالقيد فمع عدمه

فقال عمرة طالق أو بنت فلان أو بنت فلانة أو أم فلان فقد صرحوا بأنها تطلق وأنه لو قال لم أعن امرأتي لا يصدق قضاء إذا كانت امرأته كما وصف كما سيأتي قبيل الكنايات وسيذكر قريبا أن من الألفاظ المستعملة الطلاق يلزمني والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام فيقع بلا نية للعرف الخ فأوقعوا به الطلاق مع أنه ليس فيه إضافة الطلاق إليها صريحا فهذا مؤيد لما في القنية وظاهره أنه لا يصدق في أنه لم يرد امرأته للعرف والله أعلم (قوله وما بمعناه من الصريح) أي مثل ما سيذكره من نحو كوني طالقا واطلقي ويا مطلقة بالتشديد وكذا المضارع إذا غلب في الحال مثل أطلقك كما في البحر قلت ومنه في عرف زماننا تكوني طالقا ومنه خذي طلاقك فقالت أخذت فقد صحح الوقوع به بلا اشتراط نية كما في الفتح وكذا لا يشترط قولها أخذت كما في البحر وأما ما في البحر من أن منه شئت طلاقك ورضيت طلاقك ففيه خلاف وجزم الزيلعي بأنه لا بد فيهما من النية كما ذكره الخير الرملي أي فيكون كناية لأن الصريح لا يحتاج إلى النية وأما ما في البحر أيضا من أن منه وهبت لك طلاقك وأودعتك طلاقك ورهنتك طلاقك فسيذكر الشارح تصحيح عدم الوقوع به وأما أنت الطلاق فليس بمعنى المذكورات لأن المراد بها ما يقع به واحدة رجعية وإن نوى خلافها كما صرح به المصنف وأنت الطلاق تصح فيه نية الثلاث كما ذكره بعده وأما أنت أطلق من فلانة ففي النهر عن الولوالجية أنه كناية قال فإن كان جوابا لقولها إن فلانا طلق امرأته وقع ولا يدين كما في الخلاصة لأن دلالة الحال قائمة مقام النية حتى لو لم تكن قائمة لم يقع إلا بالنية اهـ فافهم (قوله ويدخل نحو طلاغ وتلاغ الخ) أي بالغين المعجمة قال في البحر ومنه الألفاظ المصحفة وهي خمسة فزاد على ما هنا تلاق وزاد في النهر إبدال القاف لاما قال ط وينبغي أن يقال إن فاء الكلمة إما طاء أو تاء واللام إما قاف أو عين أو غين أو كاف أو لام واثنان في خمسة بعشرة تسعة منها مصحفة وهي ما عدا الطاء مع القاف اهـ (قوله أو ط ل ق) ظاهر ما هنا ومثله في الفتح والبحر أنه يأتي بمسمى أحرف الهجاء والظاهر عدم الفرق بينها وبين أسمائها ففي الذخيرة من كتاب العتق وعن أبي يوسف فيمن قال لأمته ألف نون تاء حاء راء هاء أو قال لامرأته ألف نون تاء طاء ألف لام قاف أنه إن نوى الطلاق والعتاق تطلق المرأة وتعتق الأمة وهذا بمنزلة الكناية لأن هذه الحروف يفهم منها ما هو المفهوم من صريح الكلام إلا أنها لا تستعمل كذلك فصارت كالكناية في الافتقار إلى النية اهـ وأنت خبير بأنه إذا افتقر إلى النية فلا يناسب ذكره هنا لأن الكلام فيما يقع به الرجعية وإن لم ينو وسيصرح الشارح أيضا بعد صفحة بافتقاره إلى النية وذكره أيضا في باب الكناية وقدمناه أيضا أول الطلاق عن الفتح وفي البحر ويقع بالتهجي كأنت ط ل ق وكذا لو قيل له طلقتها فقال ن ع م أو ب ل ى بالهجاء وإن لم يتكلم به أطلقه في الخانية ولم يشترط النية وشرطها في البدائع اهـ قلت عدم التصريح بالاشتراط لا ينافي الاشتراط على أن الذي في الخانية هو مسألة الجواب بالتهجي والسؤال وقول القائل طلقتها قرينة على إرادة جوابه فيقع بلا نية بخلاف قوله ابتداء أنت طالق بالتهجي تأمل (قوله أو طلاق باش) كلمة فارسية قال في الذخيرة ولو قال لها أنت طلاق باش أو قال بطلاق باش تحكم النية وكان الإمام ظهير الدين يفتي بالوقوع في هذه الصورة بلا نية (قوله بلا فرق الخ) هذا ذكره في الألفاظ المصحفة وكان عليه ذكره عقبها بلا فاصل (قوله تعمدته) أي التصحيف تخويفا لها لا قصد الطلاق (قوله طلقت امرأتك) وكذا تطلق لو قيل له ألست طلقت امرأتك على ما بحثه في الفتح من عدم الفرق في العرف بين الجواب بنعم أو بلى كما سيأتي في الفروع آخر هذا الباب (قوله طلقت) أي بلا نية على ما قررناه آنفا (قوله واحدة) بالرفع فاعل قوله ويقع وهو صفة لموصوف محذوف أي طلقة واحدة أفاده القهستاني (قوله رجعية) أي عند عدم ما يجعله بائنا في البدائع أن الصريح نوعان صريح رجعي وصريح بائن فالأول أن يكون بحروف الطلاق بعد الدخول حقيقة غير مقرون بعوض ولا بعدد الثلاث لا نصا ولا إشارة ولا موصوف بصفة تنبئ عن البينونة أو تدل عليها من غير حرف العطف ولا مشبه بعدد أو صفة تدل عليها وأما الثاني فبخلافه وهو أن يكون بحروف

من أنه لو قال طلاقك علي لم يقع لأن ذلك عند عدم غلبة العرف وعلى هذا يحمل ما أفتى به العلامة أبو السعود أفندي مفتي الروم من أن علي الطلاق أو يلزمني الطلاق ليس بصريح ولا كناية أي لأنه لم يتعارف في زمنه ولذا قال المصنف في منحه إنه في ديارنا صار العرف فاشيا في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره فيجب الافتاء به من غير نية كما هو الحكم في الحرام يلزمني وعلي الحرام وممن صرح بوقوع الطلاق به للتعارف الشيخ قاسم في تصحيحه وافتاء أبي السعود مبني على عدم استعماله في ديارهم في الطلاق أصلا كما لا يخفى اهـ وما ذكره الشيخ قاسم ذكره قبله شيخه المحقق ابن الهمام في فتح القدير وتبعه في البحر والنهر ولسيدي عبد الغني النابلسي رسالة في ذلك سماها رفع الانغلاق في علي الطلاق ونقل فيها الوقوع عن بقية المذاهب الثلاثة أقول وقد رأيت المسئلة منقولة عندنا عن المتقدمين ففي الذخيرة وعن ابن سلام فيمن قال إن فعلت كذا فثلاث تطليقات علي أو قال علي واجب قال يعتبر عادة أهل البلد هل غلب ذلك في أيمانهم اهـ وكذا ذكرها السروجي في الغاية كما يأتي وما أفتى به في الخيرية من عدم الوقوع تبعا لأبي السعود أفندي فقد رجع عنه وأفتى عقبه بخلافه وقال أقول الحق الوقوع به في هذا الزمان لاشتهاره في معنى التطليق فيجب الرجوع إليه والتعويل عليه عملا بالاحتياط في أمر الفروج اهـ *(تنبيه)* عبارة المحقق ابن الهمام في الفتح هكذا وقد تعورف في عرفنا في الحلف الطلاق يلزمني لا أفعل كذا يريد إن فعلته لزم الطلاق ووقع فيجب أن يجري عليهم لأنه صار بمنزلة قوله إن فعلت فأنت طالق وكذا تعارف أهل الأرياف الحلف بقوله علي الطلاق لا أفعل اهـ وهذا صريح في أنه تعليق في المعنى على فعل المحلوف عليه بغلبة العرف وإن لم يكن فيه أداة تعليق صريحا ورأيت التصريح بذلك أيضا في الفصل التاسع عشر من التاترخانية حيث قال وفي الحاوي عن أبي الحسن الكرخي فيمن اتهم أنه لم يصل الغداة فقال عبده حر إنه صلى الغداة وقد تعارفوه شرطا في لسانهم قال أجري أمرهم على الشرط على تعارفهم كقوله عبدي حر إن لم أكن صليت الغداة وسلاها لم يعتق كذا هنا اهـ وفي البزازية وإن قال أنت طالق لو دخلت الدار لتطلقن فهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقنها إن دخلت الدار بمنزلة قوله عبده حر إن دخلت الدار لأضربنك فهذا رجل حلف بعتق عبده ليضربنه إن دخلت الدار فإن دخلت الدار لزمه أن يطلقها فإن مات أو ماتت قبله وقع الشرط في آخر الحياة اهـ أي وقع الطلاق كما في منية المفتي فهو بمنزلة قوله إن دخلت الدار ولم أطلقك فأنت طالق وإن دخلت الدار ولم أضربك فعبدي حر وذكر الحلبي في كتاب الأيمان أنه صار يجري مجرى القسم بمنزلة قوله والله فعلت كذا قال في البحر ولو قال علي الطلاق أو الطلاق يلزمني أو الحرام ولم يقل لا أفعل كذا لم أجده في كلامهم اهـ وفي حواشي مسكين وقد ظهر لي أن شيخنا أن بحث في كلام الغاية للسروجي معزيا إلى المغني ونصه الطلاق يلزمني أو لازم لي صريح لأنه يقال له وقع طلاقه ولزمه الطلاق وكذا قوله علي الطلاق اهـ ونقل السيد الحموي عن الغاية معزيا إلى الجواهر الطلاق لي لازم يقع بغير نية اهـ فالذي يحتمل أن يكون مراد العلامة بالأداة ذكر المحلوف عليه لما علمت من أنه يراد في العرف التعليق وأن قوله علي الطلاق لا أفعل كذا بمنزلة قوله إن فعلت كذا فأنت طالق فما لم يذكر لا أفعل كذا بقي قوله علي الطلاق بدون تعليق والمتعارف استعماله في موضع التعليق دون الانشاء فإذا لم يتعارف استعماله في الانشاء منجزا لم يكن صريحا فينبغي أن يكون على الخلاف الآتي فيما قال طلاقك علي ثم رأيت سيدي عبد الغني ذكر نحوه في رسالته *(فرع)* ينبغي أنه لو نوى الثلاث تصح نيته لأن الطلاق مذكور بلفظ المصدر وقد علمت صحتها فيه وكذا في قوله علي الحرام فقد صرحوا بأنه تصح نية الثلاث في أنت علي حرام (قوله يكون يمينا الخ) يعني في صورة الحلف بالحرام فإنه المذكور في الذخيرة وغيرها ثم رأيت في البزازية قال في المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام إن لم يكن له امرأة إن حنث لزمته الكفارة والفتوى على أنه لا يلزم اهـ (قوله وكذا علي الطلاق من ذراعي) هذه حادثة لصاحب البحر أفتاه بها مشايخ من أنه لو قال أنت طالق من هذا العمل ولم يقرنه بالعدد وقع قضاء لا ديانة قال فإنه يدل على

مطلب في قولهم علي الطلاق علي الحرام

يكون يمينا بالله كفر بالحنث تصحيح القدوري وكذا علي الطلاق من ذراعي بحر

مطلب في قوله علي الطلاق من ذراعي

بالاولى (قوله صدق قضاء أيضا) اى كما يصدق ديانة لوجود القرينة الدالة على عدم ارادة الايقاع وهي الاكراه ط (قوله كما لو صرح الخ) أي فانه يصدق قضاء وديانة الا اذا قرنه بالعدد فلا يصدق أصلا كما مر (قوله وكذا لو نوى الخ) قال في البحر ومنه أي من الصريح يا طالق أو يا مطلقة بالتشديد ولو قال أردت الشتم لم يصدق قضاء ودين خلاصة ولو كان لها زوج طلقها قبل فقال أردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية أبي سليمان وهو حسن كما في الفتح وهو الصحيح كما في الخانية ولو لم يكن لها زوج لا يصدق وكذا لو كان لها زوج قد مات اهـ قلت وقد ذكروا هذا التفصيل في صورة النداء كما ترى ولم أر من ذكره في الاخبار كأنت طالق فتأمل (قوله لم يصدق أصلا) أي لا قضاء ولا ديانة قال في الفتح لان الطلاق لرفع القيد وهي ليست مقيدة بالعمل فلا يكون محتمل اللفظ وعنه انه يدين لانه يستعمل للتخلص (قوله دين فقط) أي ولا يصدق قضاء لانه يقال انه طالق ثم وصل لفظ العمل استدراكا بخلاف ما لو وصل لفظ الوثاق لانه يستعمل فيه قليلا فتح والحاصل كما في البحر أن كلا من الوثاق والقيد والعمل اما أن يذكر أو ينوي فان ذكر فاما أن يقرن بالعدد أو لا فان قرن به وقع ديانة والا ففي ذكر العمل وقع قضاء فقط وفي لفظي الوثاق والقيد لا يقع أصلا وان لم يذكر بل نوى لا يدين في لفظ العمل ودين في الوثاق والقيد ويقع قضاء الا أن يكون مكرها والمرأة كالقاضي اذا سمعته أو أخبرها عدل لا يحل لها تمكينه والفتوى على انه ليس لها قتله ولا تقتل نفسها بل تفدي نفسها بمال أو تهرب كما انه ليس له قتلها اذا حرمت عليه وكلما هرب ردته بالسحر وفي البزازية عن الاوزجندي انها ترفع الامر للقاضي فان حلف ولا بينة لها فالاثم عليه اهـ قلت أي اذا لم تقدر على الفداء أو الهرب ولا على منعه عنها فلا ينافي ما قبله (قوله وفي أنت الطلاق أو طلاق الخ) بيان لما اذا أخبر عنها بمصدر معرف أو منكر أو اسم فاعل بعده مصدر كذلك (قوله يعني بالمصدر الخ) الاولى ذكره بعد قول المصنف أو ثنتين (قوله وقعتا رجعيتين) هذا ما مشى عليه في الهداية ويروى عن الثاني وبه قال أبو جعفر ومقتضى الاطلاق عدم الصحة وبه قال فخر الاسلام وأيده في الفتح وذكر في النهر انه المرجح في المذهب (قوله لو مدخولا بها) والا بانت بالاول فلغا الثاني (قوله أو ثنتين) اى في الحرة (قوله لانه صريح مصدر) علة لقوله او ثنتين يعني ان المصدر من الفاظ الوحدان لا يراعى فيها العدد المحض بل التوحيد وهو بالفردية الحقيقية أو الجنسية والمثنى بمعزل عنهما ثم (قوله لانه فرد حكمي) لان الثلاث كل الطلاق فهي الفرد الكامل منه فاذا نواها لا يكون ارادة العدد ط (قوله ولذا كان) اى للفردية الحكمية (قوله لكن جزم في البحر انه سهو) حيث قال وأما ما في الجوهرة من انه اذا تقدم على الحرة واحدة فانه يقع ثنتان اذا نواهما يعني مع الاولى فسهو ظاهر اهـ واعترضه صاحب النهر بانه اذا نوى الثنتين مع الاولى فقد نوى الثلاث واذا لم يبق في ملكه الا ثنتان وقعتا اهـ ح أقول ان كان المراد انه نوى الثنتين مضمومتين الى الاولى لم يخرج بذلك عن نية الثنتين وذلك عدد محض لا تصح نيته وان كان المراد أنه نوى الثلاث التي من جملتها الاولى فهو صحيح لان الثلاث فرد اعتباري قال في الذخيرة ولو طلق الحرة واحدة ثم قال لها أنت علي حرام ينوي ثنتين لا تصح نيته ولو نوى الثلاث تصح نيته وتقع تطليقتان أخريان اهـ فافهم *(فرع)* في البزازية قال لامرأتيه أنتما علي حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى (قوله فيقع بلا نية للعرف) أي فيكون صريحا لا كناية بدليل عدم اشتراط النية وان كان الواقع في لفظ الحرام البائن لان الصريح قد يقع به البائن كما مر لكن في وقوع البائن به بحث سنذكره في باب الكنايات وانما كان ما ذكره صريحا لانه صار فاشيا في العرف في استعماله في الطلاق لا يعرفون من صيغ الطلاق غيره ولا يحلف به الا الرجال وقد مر أن الصريح ما غلب في العرف استعماله في الطلاق بحيث لا يستعمل عرفا الا فيه من أي لغة كانت وهذا في عرف زماننا كذلك فوجب اعتباره صريحا كما أفتى المتأخرون في أنت علي حرام بانه طلاق بائن للعرف بلا نية مع ان المنصوص عليه عند المتقدمين توقفه على النية ولا ينافي ذلك ما يأتي

صدق قضاء أيضا كما لو صرح بالوثاق أو القيد وكذا لو نوى طلاقها من زوجها الاول على الصحيح خانية ولو نوى عن العمل لم يصدق أصلا ولو صرح به دين فقط (وفي أنت الطلاق) أو طلاق (أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئا أو نوى) يعني بالمصدر لانه لو نوى بطالق واحدة وبالطلاق أخرى وقعتا رجعيتين لو مدخولا بها كقوله أنت طالق أنت طالق زيلعي (واحدة أو ثنتين) لانه صريح مصدر لا يحتمل العدد (فان نوى ثلاثا فثلاث) لانه فرد حكمي (ولذا كان) الثنتان في (الامة) وكذا في حرة تقدمها واحدة جوهرة لكن جزم في البحر أنه سهو (بمنزلة الثلاث في الحرة) ومن الالفاظ المستعملة الطلاق يلزمني والحرام يلزمني وعلي الطلاق وعلي الحرام فيقع بلا نية للعرف فلو لم يكن له امرأة

بامطالقة لا يقع أخرى (قوله بالتشديد) أي تشديد اللام أما بتخفيفها فهو ملحق بالكناية كما قدمناه عن البحر
(قوله وقع) أي من غير نية لانه صريح (قوله بكسر اللام وضمها) ذكر الضم تبعا لما في النهر حيث
قال وينبغي أن يكون الضم كذلك لأنه لغة من لا ينتظر بخلاف الفتح فانه يتوقف على النية اهـ واعترض
بأنه ينبغي توقف الضم أيضا على النية لأنه اذا لم ينتظر الآخر لم يكن مادة ط ل ق موجودة ولا ملاحظة
فلم يكن صريحا بخلاف الكسر على لغة من ينتظر اهـ قلت وقد يجاب بأن الضم في نداء المرخم لما كان لغة
ثابتة لم يخرج به اللفظ عن ارادة معناه المراد به قبل النداء فان كل من سمع اللفظ المرخم يعلم أن المراد به نداء
تلك المادة وان انتظار المحذوف وعدمه أمر اعتباري قدروه ليبنوا عليه الضم والكسر والا لزم أن يكون
المنادى اسما آخر غير المقصود نداؤه وهذا ما ظهر لي فتأمله (قوله أو أنت طال بالكسر) أي فانه يقع بلا نية
بخلاف أنت طاق بحذف اللام فلا يقع وان نوى لان حذف آخر الكلام معتاد عرفا تارخانية (قوله والا
توقف على النية) أي وان لم يكسر اللام في غير المنادى توقف الوقوع على نية الطلاق أي أو ما في معناها
كالمذاكرة والغضب كما في الخانية وفي كنايات الفتح أن الوجه اطلاق التوقف على النية مطلقا لانه بلا قاف
ليس صريحا بالاتفاق لعدم غلبة الاستعمال ولا الترخيم لغة جائز في غير النداء فان قيل لغة يرد عليه صدق قضاء
مع اليمين الا عند الغضب أو مذاكرة الطلاق فيتوقف قضاء أيضا على النية ... وما ذكره التمرتاشي من أن حذف آخر الكلام معتاد عرفا فيفيد الجواب بأن لفظ طال صريح فمعناه اذا كان حذف
الآخر معتادا عرفا لم يخرج به عن صراحته وقد يقال حذف آخر الكلام من محاسن الكلام وعده أهل
البديع من قسم الاكتفاء ونظم فيه المولدون كثيرا ... ولا يلزم من كون حذف
الآخر يعرف عندهم كالالفاظ المصحفة المتقدمة لم يخرجه عن صراحته مع عدم غلبة الاستعمال ... الا
الا ان يكون الأديم اللفظ الصريح وان التصحيف عارض ... على الا ... وقد ذكرنا العلة ... ثم
هذا ما ظهر لفهمي القاصر (قوله كما لو تهجى به) أي فانه يتوقف على النية وقدمنا بيانه فافهم (قوله وفي
النهر عن التصحيح الخ) أي تصحيح القدوري للعلامة قاسم ومقصوده الرد على ما توهمه في النهر من أن وهبت لك
طلاقك من الصريح وكذا أودعتك ورهنتك قال في النهر وفي تصحيح القدوري عن ... وهبتك
طلاقك الصحيح فيه عدم الوقوع اهـ وفي أودعتك ورهنتك بالأولى ... وهبتك كذلك وفي الجامع
لو قال رهنتك طلاقك قال لا يقع لأن الرهن لا يفيد زوال الملك اهـ قلت ومقتضى كونه كناية أنه يقع بشرط
النية وقد عده في البحر في باب الكنايات مما يتوقف على النية كذا ... أودعتك طلاقك وأقرضتك طلاقك
وسيأتي تمامه هناك (قوله كأنت طالق) وكذا لو أتى بالضمير الغائب أو اسم الاشارة العائد اليها أو باسمها
العلم ونحو ذلك وأشار الى أن المراد بما يعبر به عنها أوضعا والمراد بقوله أو الجزء المعبر به عنها الخ
به عن الجملة بطريق التجوز كرقبتك والا فالمعبر عنها بالجملة حقيقة وهو أظهر مما في البحر من أن
الروح والبدن والجسد مثل أنت لأن الروح بعض البدن وكذا الجسد باعتبار الروح والبدن
لا تدخل فيه الأطراف أفاده في النهر (قوله كالرقبة الخ) فانه عبر بها عن الكل في قوله تعالى فتحرير رقبة
والعنق في فظلت أعناقهم لها خاضعين لو نظمها جمع المذكر الموضوع للعاقل والعقل للدواب لا للأعناق
والروح في قولهم هلكت روحه أي نفسه ومثله النفس كما في وكذا عليهم ذلك أن المراد بالنفس (قوله
الاطراف الخ) أي اليدان والرجلان والرأس وهذه التفرقة بين الجسد والبدن عزاها في النهر الى ابن كمال في
ايضاح الاصلاح وعزاها الرحمتي الى الفائق للزمخشري والمصباح ورأيت في فصل العين من الذخيرة قال محمد
والبدن هو من أليته الى منكبيه (قوله والفرج) عبر به عن الكل في حديث لعن الله الفروج على
السروج قال في الفتح انه حديث غريب جدا (قوله والوجه والرأس) في قوله تعالى كل شيء هالك الا وجهه
ويبقى وجه ربك أي ذاته الكريمة وأعتق رأسا ورأسين من الرقيق وأمثاله بر مادام رأسك سالما يقال

بالتشديد وقع وكذا يا طال بكسر اللام وضمها والا توقف أو أنت طال بالكسر والا توقف على النية كما لو تهجى به أو بالعتق وفي البزازية التهجي ... عدم الوقوع بدونها ... الطلاق ونحوه (واذا أضاف الطلاق اليها) كأنت طالق (أو الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد) الاطراف داخلة في الجسد دون البدن (والفرج والوجه والرأس)

الوقوع قضاء بها بالاولى ورده العلامة المقدسي بانه في المقيس عليه خاطب المرأة التي هي محل للطلاق ثم ذكر العمل الذي لم تكن مقيدة به حسا ولا شرعا فلم يصح صرف اللفظ عن المعنى الشرعي المتعارف الى غيره بلا دليل بخلاف المقيس لانه أضاف الطلاق الى غير محله وهو ذراعه مع انه اذا قال أنا منك طالق يلغو اه ملخصا وذكر نحوه الخير الرملي قلت وقد يقال ليس فيه اضافة الطلاق الى غير محله لما مر من أن قوله علي الطلاق لا أفعل كذا بمنزلة ان فعلت فأنت طالق فهو في العرف مضاف الى المرأة معنى ولولا اعتبار الاضافة المذكورة لم يقع فكذلك صار هذا بمنزلة قوله ان فعلت كذا فانت طالق من ذراعي فساوى المقيس عليه في الاضافة الى المرأة وأما اضافة قوله أنا منك طالق ففيه وصف الرجل بالطلاق صريحا فلا يقع لان الطلاق صفة المرأة وأما قوله علي الطلاق فان معناه وقوع طلاق المرأة على الزوج فليس فيه اضافة الطلاق الى غير محله بل الى محله مع اضافة الوقوع الى محله أيضا فانه شاع في كلامهم قولهم اذا قال كذا وقع عليه الطلاق ثم قال الخير الرملي ان الحالف بقوله علي الطلاق من ذراعي لا يريد به الزوجة قطعا اذ عادة العوام الاعراض به عما يخشيه الوقوع فيقولون تارة من ذراعي وتارة من كشتواني وتارة من مروتي ونحوهم يريد بعدم ذكره لان النساء لا يتغير بذكرهن اه قلت ان كان العرف كذلك فينبغي ان لا يتردد في عدم الوقوع لانه أوقع الطلاق على ذراعه ونحوه لا على المرأة ثم قال الخير الرملي اللهم الا أن يقول علي الطلاق ثلاثا من ذراعي فلا يقول بوقوعه ووجهه لان ذكر الثلاث يعينه فتأمل اه (قوله ولو قال طلاقك علي لم يقع) قال في الخانية ولو قال طلاقك علي ذكر في الاصل على وجه الاستشهاد فقال ألا ترى انه لو قال لله علي طلاق امرأتي لا يلزمه شيء اه قلت ومقتضاه ان علة عدم الوقوع في طلاقك علي انه صيغة نذر كقوله علي حجة فكأنه نذر ان يطلقها والنذر لا يكون الا في عبادة مقصودة والطلاق أبغض الحلال الى الله تعالى فليس عبادة فلذا لم يلزمه شيء (قوله ولو زاد الخ) ظاهره ان قوله طلاقك علي بدون زيادة ليس فيه الخلاف المذكور وهو المفهوم من الخانية والخلاصة أيضا لكن نقل سيدي عبد الغني عن أدب القاضي للسرخسي رجل قال لامرأته طلاقك علي فرض أو لازم أو قال طلاقك علي فالصحيح انه يقع في الكل بخلاف العتق لانه مما يجب بفعل اختيار او نقل مثله عن مختصر المحيط (قوله وقال الخاصي المختار نعم) عبارة فتاوى الخاصي قال لها طلاقك علي واجب أو قال طلاقك لازم لي يقع بلا نية عند أبي حنيفة وهو المختار وبه قال محمد بن مقاتل وعليه الفتوى اه وأشار في باب ألفاظ الفتوى آكد ألفاظ التصحيح ونقل في الخانية عن الفقيه أبي جعفر انه يقع في قوله واجب لتعارف الناس لا في قوله ثابت أو فرض أو لازم لعدم التعارف ومقتضاه الوقوع في قوله علي الطلاق لانه المتعارف في زماننا كما علمت وعلل الخاصي الوقوع بقوله لان الطلاق لا يكون واجبا أو ثابتا بل حكمه وحكمه لا يجب ولا يثبت الا بعد الوقوع قال في الفتح وهذا يفيد أن ثبوته اقتضاء ويتوقف على نيته الا أن يظهر فيه عرف فاش فيصير صريحا فلا يصدق قضاء في صرفه عنه وفيما بينه وبين الله تعالى ان قصده وقع والا لا فانه قد يقال هذا الامر علي واجب بمعنى ينبغي أن أفعله لا أني فعلته فكأنه قال ينبغي ان أطلقك اه (قوله قال الكمال الحق نعم) نقله عنه في البحر والنهر وأقراه عليه بعد حكايتهما الخلاف ووجهه انه يحتمل الانشاء فتوقف على النية وفي التتارخانية عن العتابية المختار عدم توقفه عليها وبه كان يفتي ظهير الدين قال المقدسي ويقع في عصرنا نظير هذا ان يطلب الرجل من المرأة فتقول أبرأك الله وكانت حادثة الفتوى وكتبت بعدمه لتعارفهم بذلك اه قلت ومثله في فتاوى قارئ الهداية والمنظومة المحبية وسيأتي تمامه في الخلع (قوله كوني طالقا أو اطلقي) قال في الفتح عن محمد انه يقع لان كوني ليس أمرا حقيقة لعدم تصور كونها طالقا منها بل عبارة عن اثبات كونها طالقا كقوله تعالى كن فيكون ليس أمرا بل كناية عن التكوين وكونها طالقا يقتضي ايقاعا سابقا فيتضمن ايقاعا سابقا وكذا قوله اطلقي ومثله للامة كوني حرة (قوله أو يا مطلقة) قدمنا أنه لو كان لها زوج طلقها قبل فقال أردت ذلك الطلاق صدق ديانة وكذا قضاء في الصحيح وفي التتارخانية عن المحيط قال أنت طالق ثم قال

ولو قال طلاقك علي لم يقع ولو زاد واجب أو لازم أو ثابت أو فرض هل يقع قال البزازي المختار لا وقال الشافي الخاصي المختار نعم ولو قال طلقك الله هل يفتقر لنية قال الكمال الحق نعم ولو قال لها كوني طالقا أو اطلقي أو يا مطلقة

عليه كما يأتي لأنه يكون بمعنى هذه الذات فتأمل (قوله أو الوجه) أي ونحوه ط (قوله بل عن البعض) بقرينة ذكر مثله في الأول ووهم البدل في الأسير (قوله بل قال هذا الرأس) ومثله فيما يظهر هذا الوجه أو هذه الرقبة والظاهر أنه لا بد من التعيين باسم الرأس ونحوه وإنما لم يقع بقوله هذا العضو لم يقع لأن المراد به عن الكل هو اسم الرأس ونحوه لا اسم العضو والمراد ما قدمناه آنفا فتأمل (قوله وقع في الأصح) وقيل لا والوقال لغيره بعتك هذا الرأس بألف درهم وأشار إلى رأس عبده قال المشتري قبلت جاز البيع بحر عن الهداية (قوله ثم) قدمنا عبارته قبل صفحة (قوله كما لا يقع لو أضافه إلى اليد) لأنه لم يشتهر في العادة التعبير بها عن الكل حتى لو اشتهر بين قوم وقع كما قدمناه عن الفتح (قوله إلا بطريق المجاز) أي بإطلاق البعض على الكل إذا لم يكن مشتهرا ولو اشتهر فلا حاجة إليه بل هو حقيقة كما في الفتح وأما عند الشافعي فيقع بالإضافة إلى اليد والرجل ونحوهما حقيقة وبيان ذلك أن الطلاق جاز المرأة لأنها محل النكاح وتعلق أجزائها بالنكاح بطريق التبعية فلا يقع الطلاق إلا بالإضافة إلى ذات المرأة أو إلى جزء شائع منها أو إلى ما عبر به عن الكل حتى لو أريد به الكل لم يقع ما لا وهي أن ما كان بمعناه لا يكون إلا إذا أطلقه على حقيقته دون غيره وأنه عبارة عن الكل فإنه يصدق بالأولى وأما إن لم يكن مجازا عن الكل فلا إذ كان لا يقع بذكر الشعر أو رجلا بعد كونه محرما قبل العقد اهـ أي بخلاف الريق والظفر فإنه لا يستقيم إرادة الكل بها والحاصل كما في البحر أن هذه الألفاظ ثلاثة أقسام قسم لا يقع به بالاتفاق كالرقبة وكذا لا يقع بالإضافة إلى اليد وما ليس بصريح ولا كناية لا يقع بها وإن نوى كالريق والسن والشعر والظفر والكبد والعرق والقلب (قوله والدبر) قلت الطلاق الدبر مراد منه المحل من غير تفسير إلا أن يقال لا يعبر ما دامت هذه الدبر بالمقيد أي أن تكون كالرأس (قوله وكذا الثدي والدم جوهرة) أي ولا يقع بالإضافة إلى الثدي والدم جوهرة لأن الدم يعبر به عن الذات يقال ذهب دمه هدرا اهـ وهكذا نقل عن الجوهرة في البحر والنهر ونقل في النهر عن البدائع تصحيح عدم الوقوع بكل وظاهر المتون (قوله لأنه لا يعبر به) أي بالمذكور من هذه الألفاظ اهـ ط (قوله ولو عبر به قوم) أي عادة كما لا يسوغ لها عبر وإن أي عضو كان فهو كذلك كما ذكره أبو السعود عن الدرر ونقل الحموي عن التاتارخانية أن الحلال والحرام يحتاط في أمر الطلاق إذا أضيف إلى اليد والرجل بالإشارة إليها وبعض جهال أهل القرى ... اهـ ط (قوله وكذا الدم) أصلها في الفتح عند ذكر أن ما لا يعبر به عن الجملة كاليد والرجل والإصبع والدبر لا يقع الطلاق بإضافته إليه قال وكذا الدم والشعر وبالأولى أن لا يقع بالإضافة إلى الشعر والظفر والسن والريق والعرق لا يقع ثم قال والعتاق والظهار والإيلاء وكل ما هو من أسباب الحرمة محل هذا الطلاق ظاهر أو آلي أو أعتق أو صلح فالأصح لا يصح ثم وكذا العفو عن القصاص وما كان من أسباب الحل كالنكاح لا يصح إضافته إلى الجزء المعين الذي لا يعبر به عن الكل بلا خلاف اهـ ولم يعلم منه حكم الإضافة إلى جزء شائع أو ما يعبر به عن الكل في النكاح وقد قدمنا ثمة قوله ولا ينعقد تزوجت نصفك في الأصح احتياطا للحرمة بل لابد أن يضيفه إلى كلها أو ما يعبر به عن الكل وهنا الظهر والبطن على الأشبه ذخيرة وفي الطلاق يقع به فافترقا للفرق اهـ وقدمنا الكلام على ذلك وأن من اختار صحة النكاح بالإضافة إلى الظهر والبطن اختار الوقوع في الطلاق ومن اختار عدم الصحة في النكاح اختار عدم الوقوع فلا حاجة إلى الفرق (قوله ولو من ألف جزء) بأن يقول أنت طالق جزءا من ألف جزء من طلقة ط (قوله لعدم التجزي) أي في الطلاق فذكر جزئه كذكر كله صونا للكلام العاقل عن الإلغاء ولذا جعل الشارع العفو عن بعض القصاص عفوا عن كله فمن ثم لو قال أنت طالق طلقة ونصفها أو نصفها طلقت طلقتين جوهرة (قوله ولو زادت الأجزاء) أي مع الإضافة إلى الضمير كأنت طالق نصف طلقة وثلثها وربعها فقد زادت الأجزاء على الواحد بنصف السدس فتقع به طلقة أخرى ط (قوله وهكذا)

أو الوجه (وقال هذا العضو طالق لم يقع في الأصح) لأنه لم يعبر به عبارة عن الكل بل عن البعض حتى لو لم يقع نية بل قال هذا الرأس طالق وأشار إلى رأسها وقع في الأصح ولو نوى تخصيص العضو ينبغي أن يدين ثم (كما) لا يقع (لو أضافه إلى اليد) إلا مجازا (والرجل والدبر والشعر والأنف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والأذن والفم والصدر والذقن والسن والريق والعرق) وكذا الثدي والدم جوهرة لأنه لا يعبر به عن الجملة ولو عبر به قوم وقع وكذا كل ما كان من أسباب الحرمة إذا قال لها (نصف طلقة) ولو من ألف جزء (فطالقة) لعدم التجزي ولو زادت الأجزاء وقع أخرى وهكذا ما لم يقل نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة

مراده الذات أيضا فتح قال في البحر وفي الفتح من كتاب الكفالة ولم يذكر محمد ما اذا كفل بعينه قال البلخي لا يصح كما في الطلاق الا أن ينوي به البدن والذي يجب أن يصح في الكفالة والطلاق اذ العين مما يعبر به عن الكل يقال عين القوم وهو عين في الناس ولعله لم يكن معروفا في زمانهم أما في زماننا فلا شك في ذلك اهـ (قوله وكذا الاست الخ) قال في البحر والاست وان كان مرادفا للدبر لا يلزم تساويهما في الحكم لان الاعتبار هنا لكون اللفظ يعبر به عن الكل ألا ترى أن البضع مرادف للفرج وليس حكمه حكمه في التعبير اهـ والحاصل أن الاست والفرج يعبر بهما عن الكل فيقع اذا أضيف اليهما بخلاف مرادف الاول وهو الدبر ومرادف الثاني وهو البضع فلا يقع لعدم التعبير بهما عن الكل ولا يلزم من الترادف المساواة في الحكم لكن أورد في الفتح انه ان كان المعتبر اشتهار التعبير يجب أن لا يقع بالاضافة الى الفرج أي لعدم اشتهار التعبير به عن الكل وان كان المعتبر وقوع الاستعمال من بعض أهل اللسان يجب أن يقع في اليد بلا خلاف لثبوت استعمالها في الكل في قوله تعالى ذلك بما قدمت يداك أي قدمت وقوله صلى الله عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى ترد اهـ قلت قد يجاب بأن المعتبر الاول لكن لا يلزم اشتهار التعبير به عن الكل عند جميع الناس بل في عرف المتكلم في بلده فلا يقع بالاضافة الى اليد اذا اشتهر عنده التعبير بها عن الكل ولا يقع بالاضافة الى الفرج اذا لم يشتهر ثم رأيت في كلام الفتح ما يفيد ذلك حيث قال ووقوعه بالاضافة الى الرأس باعتبار كونه معبرا به عن الكل لا باعتباره نفسه مقتصرا ولذا لو قال الروح عنيت الرأس مقتصرا قال الحلواني لا يبعد أن يقال لا يقع لكن ينبغي أن يكون ذلك ديانة أما في القضاء اذا كان التعبير به عن الكل عرفا مشتهرا لا يصدق ولو قال عنيت باليد صاحبتها كما أريد ذلك في الآية والحديث وتعارف قوم التعبير بها عن الكل وقع لان الطلاق مبني على العرف ولهذا لو طلق المعطي بالفارسية يقع ولو تكلم به العربي ولا يدري به لا يقع اهـ فقد قيد الوقوع قضاء في الاضافة الى الرأس أو اليد بما اذا كان التعبير به عن الكل متعارفا وصرح أيضا بقوله وتعارف قوم التعبير بها أي باليد فأفاد انه عند عدم تعارف ذلك عندهم لا يقع مع أن التعبير بالرأس واليد عن الكل ثابت لغة وشرعا والله تعالى أعلم (قوله والدم) كان المناسب اسقاطه حيث ذكره في جملة ما يعبر به وأما ذكر البضع والدبر فهما ذكر مرادفيهما ح (قوله كنصفها وثلثها الى عشرها) وكذا لو أضافه الى جزء من ألف جزء منها كما في الخانية فلان الجزء الشائع محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره هداية قال ط الا أنه لا يتجزأ في حق الطلاق وقال الشيخ زاده انه يقع في ذلك الجزء ثم يسري الى الكل لشيوعه فيقع في الكل (قوله لعدم تجزيه) علة لقوله أو الى جزء شائع منها ط وفيه انه يلزم منه وقوع الطلاق بالاضافة الى الاصبع مثلا فالمناسب التعليل بما ذكرناه آنفا عن الهداية (قوله ولو قال الخ) أشار به الى أن تقييد الجزء بالشائع ليس للاحتراز عن المعين لما ذكره من الفرع أفاده في البحر (قوله وقفت بخاري) أي ولم يوجد فيها نص عن المتقدمين ولا عن المتأخرين تاترخانية (قوله عملا بالاضافتين) أي لان الرأس في النصف الاعلى والفرج في الاسفل فيصير مضيفا الطلاق الى رأسها والى فرجها ط عن المحيط قال في البحر وقد علم به أنه لو اقتصر على أحدهما وقعت واحدة اتفاقا اهـ وهو ممنوع في الثاني كما هو ظاهر ثم رأى لان من أوقع واحدة بالاضافتين لم يعتبر كون الفرج في الثانية فاذا اقتصر على الاضافة الثانية فقط كيف يقع بها اتفاقا نعم لو اقتصر على الاضافة الاولى يقع اتفاقا ثم اعلم أن كلا من القولين مشكل لان النصف الاعلى أو الاسفل ليس جزأ شائعا وهو ظاهر ولا مما يعبر به عن الكل ووجود الرأس في الاول والفرج في الثاني لا يصيره معبرا به عن الكل لان ما مر من انه يقع بالاضافة الى جزء يعبر به عن الكل على تقدير مضاف أي اسم جزء كما أفاده في الفتح وقال فان نفس الجزء لا يتصور التعبير به عن الكل اهـ وحينئذ فالموجود في النصف الاعلى نفس الرأس وفي الاسفل نفس الفرج لا اسمهما الذي يعبر به عن الكل ولهذا لو وضع يده على رأسها وقال هذا الرأس طالق لا تطلق لان وضع اليد قرينة على ارادة نفس الرأس بخلاف ما اذا لم يضعها

وكذا الاست بخلاف البضع والدبر والدم على المختار خلاصة (أو) أضافه (الى جزء شائع منها) كنصفها وثلثها الى عشرها (وقع) لعدم تجزيه ولو قال نصفك الأعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين وقفت بخاري وأفتى بعضهم بواحدة وبعضهم بثلاث عملا بالاضافتين خلاصة (واذا قال الرقبة منك أو الوجه أو وضع يده على الرأس أو العنق)

كذا في مال من درهم إلى درهمين أما ... [illegible] ... عدم إرادة ... الأب
العلة الأولى فشاملة ... [illegible] ... وهذا ... العلة الثانية ... الأولى
العلة الثانية وهي ... [illegible] ... الثالثة أيضا ... [illegible]
... [illegible] ... (قوله العلتين) أي ... [illegible] ... العلتين ...
... أي الألف في المثال المذكور وكما أفاده في البحر (قوله ثلاث) لأن نصف الطلقتين طلقة فثلاثة
أنصاف طلقتين ثلاث طلقات ... (قوله وقيل ثنتان) لأن التطليقتين إذا نصفتا كانت أربعة
أنصاف فثلاثة منها طلقة ونصف فتكمل تطليقتين ... [illegible] ... وهم ... [illegible]
تطليقتين ... [illegible] ... ثلاثا ... [illegible]
... [illegible] ... قال في الفتح لأن الظاهر ... التطليقتين ... فالتطليقتين
(قوله أو نصفي طلقتين) وكذا نصف ثلاث تطليقات ولو قال نصف تطليقتين ... ثلاث تطليقات
ثلاث بحر (قوله طلقتان) لأنها طلقة ونصف فيتكامل النصف وفي نصفي طلقتين يتكامل كل نصف
... طلقتان ... أن يكون أربعة أثلاث طلقة ... أرباع طلقة ... أنصاف طلقة ... [illegible]
(قوله وقيل يقع ثلاث) ... كامل ... ثلاثا (قوله والأول أصح) قال في البحر وهو
المنقول في الجامع الصغير ... [illegible] ... اهـ ... [illegible]
أحكامها ... (قوله لأنه يكثر الأجزاء إلخ) أي إن الضرب ... الأجزاء ... لا في زيادة العدد
والطلقة التي ... أجزاء كثيرة لا تزيد على طلقة ولو ... [illegible] ... درهم
في مائة ... مائة ... ألف ... والإقرار ... [illegible]
عرف أهل الحساب ... [illegible] ... العرف ... والفرض ...
يتكلم بعرفهم وأراده ... [illegible] ... الإلزام بأنه لو كان كذلك ...
في الديانة ... [illegible] ... درهم في مائة ... [illegible]
... [illegible] ... لأنه ... [illegible]
قوله في ثنتين ... [illegible]
... الطلاق ... [illegible]
وكذا ... في البحر ... قال الرحمتي ... [illegible] ... المحقق ابن
الهمام من أهل الترجيح ... [illegible] ... (قوله فثلاث) لأنه يحتمله كلامه فإن الواو
للجمع والظرف ... [illegible] ... معنى الواو بحر ... [illegible] (قوله لو
مدخولا بها) أي ولو حكما ... [illegible] ... في العدة ... وهو الأقرب للصواب كما
تقدم في أحكام الخلوة من باب المهر ... [illegible] (قوله كقوله لها) أي لغير الموطوءة أنت
طالق واحدة وثنتين ... [illegible] ... بقوله واحدة لا إلى عدة فلا ... (قوله فثلاث) لأن ... مع
في ذات كقوله تعالى ... [illegible] ... أنت طالق واحدة مع ثنتين
أفاده في البحر (قوله مطلقا) أي مدخولا بها أولا ح (قوله لما مر) أي من قوله لأنه يكثر الأجزاء لا الأفراد ح
(قوله فكما مر) أي فيقع في صورة معنى الواو ثلاث في المدخول بها وثنتان في غيرها وفي صورة معنى مع ثلاث
مطلقا ح (قوله واحدة رجعية) لأنه وصفه بالقصر لأنه متى وقع في مكان وقع في الكل ... [illegible]
بالشام ... [illegible] ... ثم لا يحتمل القصر ... وهو ... الرجعي وطوله بالبائن
ولأنه لم يصفها بالعظم ولا كبر بل مدها إلى مكان وهو لا يحتمله ... نهر (قوله أو ثوب كذا)
أي وعليها ثوب كذا ... نهر (قوله يقع للحال) تفسير لقوله تنجيز وذلك لأن الطلاق الذي هو رفع القيد ...

العلتين اتفاقا (و) يقع (بثلاثة أنصاف طلقتين ثلاث) وقيل ثنتان (و) بـ(ثلاثة أنصاف طلقة) أو نصفي طلقتين (طلقتان) وقيل يقع ثلاث) والأول أصح (و) بـ(واحدة في ثنتين واحدة إن لم ينو أو نوى الضرب) لأنه يكثر الأجزاء لا الأفراد (وإن نوى واحدة وثنتين فثلاث) لو مدخولا بها (وفي غير الموطوأة واحدة كـ) قوله لها (واحدة وثنتين) لأنها لا تبقى للثنتين محل (وإن نوى مع الثنتين فثلاث) مطلقا (و) يقع (ثنتان) في ثنتين ولو (بنية الضرب ثنتان) لما مر ولو نوى معنى الواو أو مع فكما مر (و) بقوله (من هنا إلى الشام واحدة رجعية) ما لم يصفها بطول أو كبر فبائنة (و) أنت طالق (بمكة أو في مكة أو في الدار أو الظل أو الشمس أو ثوب كذا تنجيز) يقع للحال (كقوله أنت طالق مريضة أو مصلية) أو وأنت مريضة أو وأنت تصلين (ويصدق) في الكل (ديانة)

يعني لو زادت الاجزاء على الطلقتين وقع ثلاث نحو أنت طالق ثلثي طلقة وثلاثة أرباعها وأربعة أخماسها ح
قال في فتح القدير الا أن الاصح في اتحاد المرجع وان زادت أجزاء واحدة أن يقع واحدة لانه أضاف الاجزاء
الى واحدة نص عليه في المبسوط والاول هو المختار عند جماعة من المشايخ اه قال في البحر وعلى الاصح لو قال
أنت طالق واحدة ونصفها يقع واحدة كما في الذخيرة بخلاف واحدة ونصفا اه وما في الذخيرة عزاه في الهندية
الى المحيط والبدائع لكن الذي رأيته في البدائع ولو تجاوز العدد عن واحدة لم يذكر هذا في ظاهر الرواية
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يقع تطليقتان وقال بعضهم واحدة اه (قوله فيقع الثلاث) لان المنكر اذا
أعيد منكرا كان الثاني غير الاول فيتكامل كل جزء بخلاف ما اذا قال نصف تطليقة وثلثها وسدسها حيث
تقع واحدة لان الثاني والثالث عين الاول وهذا في المدخول بها أما غيرها فلا يقع الا واحدة في الصور كلها
بحر (قوله ولو بلا واو فواحدة) أي بأن قال نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة لدلالة حذف العاطف على
أن هذه الاجزاء من طلقة واحدة وأن الثاني بدل من الاول والثالث بدل من الثاني والبدل هو المبدل منه
أو بعضه (قوله على المختار) أي عند جماعة من المشايخ وقد علمت عن المبسوط أن الاصح خلافه عند اتحاد
المرجع وانه جرى عليه في الذخيرة والمحيط (قوله وكذا لو كان مكان السدس ربعا الخ) نص عبارة القهستاني
نقلا عن المحيط لو قال نصف تطليقة وثلث تطليقة وربع تطليقة فثنتان على المختار وقيل واحدة ولو كان مكان
الربع سدسا فثلاث وقيل واحدة اه والظاهر أنه سبق قلم من القهستاني فانه في الثانية لم يزد الاجزاء على
الواحدة وجعل الواقع فيها ثلاثا وفي الاولى زادت وجعل الواقع ثنتين مع أنه يجب أن يكون الواقع ثلاثا في
الصورتين لان اعتبار الاجزاء انما هو عند اتحاد المرجع أما عند الاتيان بالاسم المنكر فيعتبر كل جزء بطلقة
كما تقدم على أن عبارة المحيط كما نقله ط عن الهندية هكذا لو قال أنت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة
وسدس تطليقة يقع ثلاث لانه أضاف كل جزء الى تطليقة منكرة والنكرة اذا كررت كانت الثانية غير الاولى
ولو قال نصف تطليقة وثلثها وسدسها يقع واحدة فان جاوز مجموع الاجزاء تطليقة بأن قال نصف تطليقة وثلثها
وربعها قيل تقع واحدة وقيل ثنتان وهو المختار كذا في محيط السرخسي وهو الصحيح كذا في الظهيرية اه
وقدمنا عن الفتح انه في المبسوط صحح وقوع الواحدة وعلى كل فموضوع الخلاف هو الاضافة الى الضمير
لا الى الاسم المنكر لكن رأيت في التاترخانية عن المحيط ما نصه وذكر الصدر الشهيد في واقعاته اذا قال لها
أنت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وربع تطليقة تقع ثنتان هو المختار وعلى قياس ما ذكر الصدر الشهيد
ينبغي في قوله أنت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة تقع تطليقة واحدة اه وهذا أول
اشكالا وكأنه مبني على اعتبار الاجزاء في الاضافة الى الاسم المنكر أيضا كالاضافة الى الضمير لكنه خلاف
ما جزم به في البدائع والفتح والبحر والنهر من الفرق بينهما (قوله وسيجيء) أي متنا في آخر التعليق حيث
قال اخراج بعض التطليق لغو بخلاف ايقاعه فلو قال أنت طالق ثلاثا الا نصف تطليقة وقع الثلاث في المختار
اه قال في الفتح وقيل على قول أبي يوسف ثنتان لان التطليق لا يتجزأ في الايقاع فكذا في الاستثناء فكأنه
قال الا واحدة (قوله بخلاف ايقاعه) أي ايقاع البعض وهو ما ذكره هنا (قوله ويقع الخ) كان الاولى
بالمصنف تأخير هذه المسئلة عما بعدها كما فعل في الهداية والكنز ليقع الكلام على الاجزاء متصلا (قوله
فيما أصله الحظر) أي ما لا يباح الا عند الحاجة كالطلاق (قوله عند الامام) وقالا بدخول الغايتين فيقع
في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلاث وقال زفر لا يقع في الاولى شيء ويقع في الثانية واحدة وهو القياس لعدم
دخول الغايتين في الحدود كبعتك من هذا الحائط الى هذا الحائط وقول الثلاثة استحسان بالعرف وهو أن
هذا الكلام متى ذكر في العرف وكان بين العددين يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر
كقولك سني من ستين الى سبعين أي أكثر من ستين وأقل من سبعين ففي نحو طالق من واحدة الى ثنتين
اقتضى العرف عند الامام في جعلها طالقا وقع به واحدة ويدخل الكل فيما أصله الاباحة

لو بلا واو
اثة ونصفها
جوهرة
السدس
لى المختار
ستاني
ا فبعض
فبايقاعه
من واحدة
احدة الى
قوله من
دة (الى
عل فيما
ل الغاية
مام وفيما
كسف
الف

(قوله وقيل تخيير) لان القول قاطع وبه يندفع توهم التحكم ط (قوله ان رفع الخ) الظاهر أنه على الرفع يكون نعتا للمرأة فيكون فاصلا وعلى النصب يكون نعتا للطلاق فلا يكون فاصلا الا في الرفع أي واذا لم يكن فاصلا احتمل لم يكن قوله فيه دليلا على أنها طالق ثلاثا تأمل (قوله وأن الكسائي محمدا الخ) أشار به الى رد ما ذكره ابن هشام في المغني من الباب الاول من بحث اللام ان كتب الرشيد الى أبي يوسف يسأله عن ذلك فقال هذه مسألة نحوية فقهية ولا آمن من الخطأ ان قلت فيها برأيي فأتى الكسائي فسأله فقال ان رفع ثلاثا طلقت واحدة لانه قال أنت طلاق ثم أخبر أن الطلاق التام ثلاث وان نصبها طلقت ثلاثا لان معناه أنت طالق ثلاثا وما بينهما جملة معترضة اهـ ملخصا قال في الفتح وهو بعد كونه غلطا بعيد عن معرفة مقام الاجتهاد فان من شرطه معرفة العربية وأساليبها لان الاجتهاد يقع في الادلة السمعية العربية والذي نقله أهل الثبت من هذه المسألة عن قراءة محمد بن الحسن وصاحب الكشاف وان المرسل الكسائي الى محمد بن الحسن ولا دخل لابي يوسف أصلا ولا للرشيد ومقام أبي يوسف أجل من أن يحتاج في مثل هذا التركيب مع امامته واجتهاده وبراعته في التصرفات من مقتضيات الالفاظ الى غيره وما ذكر من أن الكسائي بعث الى محمد بفتوى فدفعها الى من قرأ عليه وكتب في جوابه ما رأيت من الكسائي جوابا اهـ وذكر ح عن حاشية المغني للعلامة السيوطي أن هذا هو المروي في تاريخ الخطيب البغدادي (قوله فان ترفقي الخ) بعد هذين البيتين بيت ثالث وهو قوله

فبيني بها ان كنت غير رفيقة * وما لامرئ بعد الثلاث مقدم

قال في الهمع وفي شرح الشواهد للجلال السيوطي عند المصنف قال الرفق بفتح الفاء رفق به كعلم وكرم بالضم وسكون الراء الاسم من خرق بالكسر يخرق بالفتح خرقا بفتح الخاء والراء وهو ضد الرفق وفي الفعل من ماضيه بالكسر كفرح وبالضم ككرم وأيمن من اليمن وهو البركة وأشأم من الشؤم وهو ضد اليمن وذكر ابن يعيش أن في البيت الثاني حذف الفاء والمبتدأ أي فهو أشأم وأن تعليلية واللام مقدرة أي لاجل كونك غير رفيقة والمقدم مصدر ميمي من أقدم بمعنى تقدم أي ليس لاحد تقدم الى العشرة والالفة بعد تمام الثلاث أي أقسام الفرقة اهـ (قوله فأنت طلاق) قال في مغني اللبيب يقال (قوله والطلاق عزيمة) أي معزوم عليه ليس بلهو ولا لعب نهر (قوله وتمامه في المغني) حيث قال أقول ان الصواب أن كلا من الرفع والنصب محتمل لوقوع الثلاث والواحدة أما الرفع فلان أل في الطلاق اما لمجاز الجنس نحو زيد الرجل أي هو الرجل المعتد به واما للعهد الذكري أي وهذا الطلاق المذكور عزيمة ثلاث فعلى العهدية تقع الثلاث وعلى الجنسية تقع واحدة وأما النصب فانه يحتمل أن يكون على المفعول المطلق وحينئذ يقتضي وقوع الثلاث اذ المعنى وأنت طالق طلاقا ثلاثا ثم اعترض بينهما بقوله والطلاق عزيمة وأن يكون حالا من الضمير المستتر في عزيمة وحينئذ لا يلزم وقوع الثلاث لان المعنى والطلاق عزيمة اذا كان ثلاثا فانما يقع ما نواه هذا ما يقتضيه اللفظ والذي أراده الشاعر الثلاث لقوله فبيني بها الخ اهـ وذكر في الفتح أن الظاهر في النصب المفعول المطلق وفي الرفع العهد الذكري فيقع الثلاث ولما ظهر من الشاعر أنه أراده (قوله ويقول أنت الخ) هذا أصله في الهداية وغيرها وأصلا في اضافة الطلاق الى الزمان (قوله يقع عند طلوع الفجر) أي الفجر الصادق لا الكاذب ولكونه أخص من الفجر عبر به ووجه الوقوع عند طلوع الفجر أنه وصفها بالطلاق في جميع الغد فيتعين الجزء الاول لعدم المزاحم بحر (قوله وصح في الثاني نية العصر) لانه وصفها به في جزء منه بحر (قوله أي آخر النهار) تفسير مراد والظاهر أنه لو أراد وقت الضحوة أو الزوال والصدق كذلك ط (قوله قضاء) وقالا لا يصح كالاول ولا خلاف في صحتها ديانة والفرق له أنه وصفها بالطلاق في جميع الغد فلا يملك نية البعض كما في الشرح كقوله والله لاصومن شهرا وفي سنة وشرعا بين لانه من غير حيث لا بد من الاصوم كله وفي غير حيث من ساعة ومن قوله ان صمت شهر افعبده حر حيث يقع على صوم جميعه بخلاف ان صمت في هذا الشهر حيث يقع على صوم ساعة منه كما في

وقوله تبرو في طالق ثلاثة حسنة في شرح التلخيص ان رفع حسنا شهر وان نصبها فطلق وسأل الكسائي محمدا عن قال لامرأته

فان ترفقي يا هند فالرفق أيمن
وان تخرقي يا هند فالخرق أشأم
فأنت طلاق والطلاق عزيمة
ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

كم يقع فقال ان رفع ثلاثا فواحدة وان نصبها فثلاث وتمامه في المغني وفيها عاطفة على المتن (و) قوله (أنت طالق غدا أو في غد يقع عند) طلوع (الفجر) (وصح في الثاني نية العصر) أي آخر النهار (ديانة وصدق قضاء وديانة) وقوله أنت طالق شهرا

مطلب في قول الشاعر وأنت طلاق والطلاق عزيمة

مطلب في اضافة الطلاق الى الزمان

الشرط معدوم في الحال وقد جعل الشارع علمًا أراده أن يعلق بوجوده بوجود أمر معدوم يوجد الطلاق عند وجوده والافعال والزمان هما الصالحان لذلك لان كلا منهما معدوم في الحال ثم يوجد بخلاف المكان الذي هو عين ثابتة فانه لا يتصور الا باطلاقه وتمامه في الفتح (قوله لاقتضاء) لما فيه من التخفيف على نفسه بحر (قوله يتعلق) عطف على قوله ويصدق وقوله به أي بالشرط المذكور في الصور ط (قوله كقوله الى سنة الخ) في التاترخانية عن المحيط ولو قال أنت طالق الى الليل أو الى شهر أو الى سنة أو الى الصيف أو الى الشتاء أو الى الربيع أو الى الخريف فهو على ثلاثة أوجه اما أن ينوي الوقوع بعد الوقت المضاف اليه فيقع الطلاق بعد مضيه أو ينوي الوقوع ويجعل الوقت للامتداد فيقع للحال أو لا تكون له نية أصلا فيقع بعد الوقت عندنا وللحال عند زفر قاسه على ما اذا جعل الغاية مكانا كالى مكة أو الى بغداد فانه يبطل الغاية ويقع للحال اه (قوله تعليق) لوجود معنى الشرط بحر (قوله وكذا الخ) أي فيتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل بحر (قوله أو في صلاتك) ولا تطلق حتى تركع وتسجد وقيل حتى ترفع رأسها من السجدة وقيل حتى توجد القعدة تاترخانية (قوله ونحو ذلك) كقوله في مرضك أو وجعك فانه لا فرق بين الفعل الاختياري وغيره كما في البحر ط (قوله لان الظرف يشبه الشرط) من حيث ان المظروف لا يوجد بدون الظرف كالمشروط لا يوجد بدون الشرط فيحمل عليه عند تعذر معناه أعني الظرف نهر (قوله تنجيز) الاولى تنجز على انه فعل ماض جواب لو كما قال بعده تعلق بصيغة الفعل واما التنجز لانه أوقع الطلاق للحال وعلله بما ذكر فيقع سواء وجد الدخول أو الحيض أولا رحمتي قلت وينبغي أن يتعلق لو نوى باللام التوقيت كما في أقم الصلاة لدلوك الشمس (قوله ولو بالباء تعلق) لانها للالصاق وقد أوقع عليها طلاقا ملصقا بما ذكر فلا يقع الا به رحمتي (قوله وفي حيضك الخ) قال في البدائع واذا قال أنت طالق في حيضك أو مع حيضك فحين رأت الدم تطلق بشرط أن يستمر ثلاثة أيام لان كلمة في للظرف والحيض لا يصلح ظرفا فيجعل شرطا وكلمة مع للمقارنة فاذا استمر ثلاثا تبين أنه كان حيضا من حين وجوده فيقع من ذلك الوقت ولو قال في حيضة تطلق ما لم تحض وتطهر لا تطلق لان الحيضة اسم للكامل وذلك باتصال الطهر بها ولو كانت حائضا في هذه الفصول كلها لا يقع ما لم تطهر وتحيض أخرى لانه جعل الحيض شرطا للوقوع والشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وهو الحيض المستقبل لا الموجود في الحال اه قلت وينبغي الوقوع لو نوى في مدة حيضها الموجود تأمل وفي الجوهرة ولو قال لها وهي حائض اذا حضت فهو على حيض مستقبل فان عنى ما يحدث من هذا الحيض فكما نوى لانه يحدث حالا فحالا بخلاف قوله للحبلى اذا حبلت ونوى هذا الحبل لا يحنث لانه ليس له أجزاء متعددة اه وفي الخانية قال لحائض اذا حضت فانت طالق فهو على حيض مستقبل ولو قال لها اذا حضت غدا فهو على دوام ذلك الحيض الى وجود الغد لانه لا يتصور حدوث حيضة في الغد فيحمل على الدوام وكذا اذا مرضت وهي مريضة بخلاف قوله للصحيحة اذا صححت فيقع كما سكت لان الصحة أمر يمتد فلدوامه حكم الابتداء كقوله للقائم اذا قمت وللقاعد اذا قعدت وللمملوك اذا ملكت والحيض والمرض وان كان يمتد الا ان الشرع لما علق بالجملة أحكاما لا تتعلق بكل جزء منه فقد جعل الكل شيئا واحدا اه (قوله وفي ثلاثة أيام تنجيز) لان الوقت يصلح ظرفا لكونها طالقا ومتى طلقت في وقت طلقت في سائر الاوقات بحر (قوله بمجيء الثالث) لان المجيء فعل فلم يصح ظرفا فصار شرطا بحر (قوله لان الشروط تعتبر في المستقبل) علة لقوله سوى يوم حلفه فان مجيء اليوم عبارة عن مجيء أول جزئه يقال جاء يوم الجمعة كما طلع الفجر واليوم الاول قد مضى أول جزئه أفاده في البحر ومفاده ان هذا فيما لو حلف نهارا وفي التاترخانية ولو قال في الليل أنت طالق في مجيء ثلاثة أيام طلقت كما طلع الفجر من اليوم الثالث ولو قال في مضي ثلاثة أيام ان قال ذلك ليلا طلقت بغروب شمس الثالث هكذا في بعض نسخ الجامع وفي بعضها لا تطلق حتى تجيء ساعة مثلها من الليلة الرابعة وهكذا ذكره القدوري اه (قوله لغو) لان التكاليف ترتفع فيه والايام تجيء لانه جعل الوقوع في زمان معين والزمان يصلح للايقاع الا انه جعل مانع من ايقاعه فيه ط

لاقتضاء (ولو قال عنيت اذا دخلت أو اذا لبست أو اذا مرضت) ونحو ذلك فيتعلق به كقوله الى سنة أو الى رأس الشهر أو الشتاء (واذا دخلت مكة تعليق) وكذا في دخولك الدار أو في لبسك ثوب كذا أو في صلاتك ونحو ذلك لان الظرف يشبه الشرط ولو قال لدخولك أو لحيضك تنجيز ولو بالباء تعلق وفي حيضك وهي حائض حتى تحيض أخرى وفي حيضتك فحتى تحيض وتطهر وفي ثلاثة أيام تنجيز وفي مجيء ثلاثة أيام تعليق بمجيء الثالث سوى يوم حلفه لان الشروط تعتبر في المستقبل وبيوم القيامة لغو

قبل أن أتزوجك أو إذا تزوجتك فأنت طالق إذا تزوجتك قبل أن أتزوجك فإنه يقع عند التزوج اتفاقا وإلغو القبلية وإن أخر الجزاء كأنت طالق إن تزوجتك أو قال أنت طالق قبل أن أتزوجك لم يقع إلا إذا نوى لأن الجزاء وقع بعد الشرط فيه المعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فصار كأنه قال بعد التزوج أنت طالق قبل أن أتزوجك وتمامه في البحر (قوله ولو نكحها قبل أمس الخ) أي ملكها في الأمس ومقتضى قول الشارح المذكور آنفا ولأنه يبنى تعدد وقوعه الخ أنه يقع لأنه لم يتعذر تأمل ثم رأيت التصريح بالوقوع في شرح درر البحار حيث قال ولو تزوجها أمس وقع لعدم ... (قوله لأن الإنشاء في الماضي إنشاء في الحال) لأنه ما أسنده إلى حالة منافية ولا يمكن تصحيح إخباره لكذبه وعدم قدرته على الإسناد فكان إنشاء في الحال وعلى هذه المسألة بنى حكم بعض المتأخرين من مشايخنا في مسألة الدور بالوقوع وحكم أكثرهم بعدمه وتمامه في الفتح والبحر والنهر وقدمنا الكلام عليها أول باب الطلاق (قوله تعدد) لأن الواقع في اليوم لا يكون واقعا في الأمس فاقتضى أخرى نحو ... قال في البحر ... الطلقة المذكورة في الأمس واليوم تأتي في اليوم والأمس ... الفرق بينهما أنه دل على أنه قد نوى الأصل أي المتقدم فيرى الوقوع واحدة في الأمس واليوم لأنه بدأ بالكائن اه تأمل (قوله وقيل بعكسه) جزم في الخانية وقال في الذخيرة عن المنتقى أنت طالق أمس واليوم يقع واحدة وفي عكسه ثنتان كأنه قال أنت طالق واحدة ... اه قال ح وهذا هو الحق لأن ما وقع في الأمس واقع في اليوم كما قال المقدسي (قوله وكان معهودا) أي الجنون ولو بإقامة بينة عليه (قوله كان لغوا) لأن إضافته إلى كان الطلاق كأمس (قوله لا دراية بعرينه) ... للنوم والإثبات ط (قوله قبل موتي) مثله قبل موتك ط (قوله لانعدام الشرط) اعترض بأن الموت كائن لا محالة ... شرط لا في معناه بل هو معرف للوقت المضاف إليه الطلاق ولهذا يقع مستندا ... الوفاة بعد الشهرين ... كالبينات وأجاب الرحمتي بأن المراد لانتفاء شرط صحة الاستناد لأن شرطه وجود ... عند الوقوع قبل الموت وهو المدة المعينة اه قلت على أن الشرط ليس هو الموت بل مضي شهرين بعد ... اه وهذا يحتمل وقوعه وعدمه فإذا لم يمض لم يوجد الشرط فإن قلت ... كأنت طالق أمس فإنه ما يحتمل أن يموت بعد شهرين فاعتبر حقيقة ... بخلاف الأمس تأمل (قوله عند الأول المدة) هذا قول الإمام وعندهما يقع عند الموت مقتصرا وقد انتفت أهلية الإيقاع أو الوقوع ... وقوله لا عند الموت ... (قوله وفائدته أنه لا ميراث لها الخ) اعترضه الشرنبلالي ... بأن عدم ميراثها ... لو كان انقضاء العدة بشهرين ... والصحيح المبني على اعتبار العدة عند الإمام على وقت الموت ... عليه في شرح الجامع الكبير ... الاستناد في الميراث ... في الطلاق ... وهي غير طاهر ... لا تعتد ... ثلاث حيض في شهرين ... لا تنقضي ... شهران وعشرة أيام لإتمام أبعد الأجلين ... فكان ... الثلاث في شهرين اه وأوجه ... الطلاق يقع عنده من أول المدة فإن كان ... الموت ... الفرار ... لا يعلم وقوع طلاقه ... وتعلق حقها ... بالموت ... على الصحيح لأنها لا تثبت مع ... على ... الوقوع ... أبعد الأجلين لا يجوز ثلاث حيض في شهرين ... ولا بد من ... الشهرين بل ولا يجوز ... المصنف ... ولا ينطبق على قواعد المذهب ... اه (قوله بشهرين بثلاث حيض) الباء الأولى للتعدية متعلقة بتنقضي والثانية للمصاحبة ... من شهرين ... (قوله أنت طالق كل يوم) قال في البحر ... على ... وقال أنت طالق كل يوم تقع واحدة عند أئمتنا الثلاثة وقال زفر تقع ثلاث في ثلاثة أيام ولو قال في كل يوم طلقت ثلاثا في كل يوم واحدة إجماعا كما لو قال عند كل يوم أو كلما مضى يوم والفرق لنا أن في الظرف والزمان

ولو نكحها قبل أمس وقع الآن لأن الإنشاء في الماضي إنشاء في الحال ولو قال أنت طالق أمس واليوم تعدد ... وقيل بعكسه ... (أنت طالق قبل أن أخلق أو قبل أن أتزوجك أو أنا صبي أو نائم) أو ... وكان معهودا ... (أنت طالق قبل موتي ... بشهرين أو أكثر ... وماتت قبل مضي شهرين لم تطلق لانعدام الشرط ... ماتت بعده طلقت ... لأول المدة ... (و) فائدته أنه (لا ميراث لها) لأن العدة ... بشهرين بثلاث حيض (قال لها أنت طالق اليوم)

الحيلة فيه تجزئ الزمان من ذكر ما يتجزأ حقيقة فهو مجاز ونيته تخصيص العام فلا يصدق قضاء وهذا بخلاف ما لا يتجزأ الزمان فيه فإنه لا فرق فيه بين الحذف والإثبات كصمت يوم الجمعة أو في يومها وتمامه في البحر والنهر قلت وكذا لا فرق بينهما فيما يتجزأ زمانه مع العلم بعدم شموله مثل أن كان يوم الجمعة أو في يومها (قوله أو في شعبان) فإذا لم تكن له نية طلقت حين تغيب الشمس من آخر يوم من رجب وإن نوى آخر شعبان فهو على الخلاف فتح (قوله اعتبر اللفظ الأول) فيقع في اليوم في الأول وفي غد في الثاني لأنه بذكر اللفظ الأول ثبت حكمه تنجيزا في الأول وتعليقا في الثاني فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لأن المنجز لا يقبل التعليق ولا المعلق التنجيز نهر (قوله ولو عطف الخ) قال في التبيين لأن المعطوف غير المعطوف عليه غير أنه لا حاجة إلى الإيقاع الأخرى في الأول لإمكان وصفها غدا بالطلاق الواقع عليها اليوم ولا يمكن ذلك في الثانية فيقعان اهـ ح (قوله كقوله أنت طالق بالليل والنهار) أي فإنه يقع واحدة إذا كانت هذه المقالة في الليل وكذا في أول النهار وآخره إن كانت هذه المقالة في أول النهار ح (قوله وعكسه) بالجر عطف على مدخول الكاف يعني إذا قال أنت طالق بالنهار والليل أو آخر النهار وأوله طلقت ثنتين إذا كانت هذه المقالة بالليل وأول النهار أيضا ولو كانت هذه المقالة بالنهار أو آخر النهار انعكس الحكم في الشكل كما في البحر ح قلت وهذا إذا لم يصرح في المعطوف بما ينافي ما في الذخيرة ولو قال ليلا أنت طالق في ليلك وفي نهارك أو قال نهارا أنت طالق في نهارك وفي ليلك طلقت في كل وقت تطليقة فإن نوى واحدة دين لأنه يحتمل لفظه يحمل لفظ في على معنى مع (قوله أو اليوم ورأس الشهر) أي فيقع واحدة ولو قال رأس الشهر واليوم فثنتان فكان الأولى تقديمه على قوله وعكسه كما لا يخفى (قوله كائن ومستقبل) كاليوم وغدا وأما الماضي والكائن كأمس واليوم ففيه كلام يأتي قريبا في الشرح وفي الخانية قال لها في وسط النهار أنت طالق أول هذا اليوم وآخره فهي واحدة ولو عكس فثنتان لأن الطلاق الواقع في آخر اليوم لا يكون واقعا في أوله فيقع طلاقان (قوله الغد) لأنها إذا طلقت اليوم تكون طالقا في غد فلا حاجة إلى التعدد لكن في البحر عن الخانية أنت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولعل وجهه أن اليوم وبعد غد ليسا وقتا واحدا لتخلل الليل فيه بخلاف وبعد غد فهما كوقتين لأن تركه يوما من البين قرينة على إرادته تطليقا آخر في بعد الغد كما يأتي قريبا ما يؤيده لكن يشكل عليه وقوع الواحدة في اليوم ورأس الشهر إلا أن يجاب بأن المراد ما إذا كان الحلف في آخر اليوم من الشهر فلا يوجد فاصل تأمل (قوله طلقت واحدة للحال وأخرى في الغد) أما في قوله أنت طالق اليوم وإذا جاء غد فلأن الجزاء شرط معطوف على الإيقاع والمعطوف غير المعطوف عليه والواقع للحال لا يكون متعلقا بالشرط فلا بد وأن يكون المتعلق تطليقة أخرى فإن لم يذكر الواو لا تعلق إلا الواقع فيصير قوله المنجز لاتصاله بغير الأول بالآخر كذا في البحر وأما في قوله أنت طالق لا بل غدا فلأنه أراد بالإضراب إبطال المنجز ولا يمكنه إبطاله ويقع بقوله بل غدا أخرى ح (قوله فظرف الشك) هذا قول الإمام والثاني آخرا وقال محمد والثاني أولا تطلق رجعية لأنه أدخل الشك في الواحدة فيقع قوله أنت طالق ولهما أن الوصف متى قرن بذكر العدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما أجمعوا عليه من أنه لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا وقعن ولو كان الوقوع بالوصف لغا ذكر الثلاث نهر وقيد بالعدد لأنه لو قال أنت طالق أو لا لا يقع في قولهم لأنه أدخل الشك في الإيقاع وكذا أنت طالق إلا أن يشاء الله وكذا أنت طالق إن كان أو إن لم يكن أو لولا لأنه شرط والإيقاع إذا لحقه استثناء أو شرط لم يبق إيقاعا بحر وتمام فروع المسألة فيه (قوله لمنافاته للإيقاع أو الوقوع) أشار به إلى نشر مرتب ح أي لأن موته مناف لإيقاع الطلاق منه وموتها مناف لوقوعه عليها (قوله كذا أنت طالق الخ) لأنه أسند الطلاق إلى حالة معهودة منافية لمالكية الطلاق فكان حاصله إنكار الطلاق فيلغو ولأنه حيث تعذر تصحيحه إنشاء أمكن تصحيحه إخبارا عن عدم النكاح أي طالق أمس عن قيد النكاح إذ لم تكن بعد أو عن طالق كان إلغاء كذا اهـ فتح وقيده بكونه لم يعلقه بالتزوج لأنه لو علقه به كأنت طالق

أو في شعبان (وفي أنت طالق اليوم غدا أو غدا اليوم اعتبر اللفظ الأول) ولو عطف بالواو يقع في الأول واحدة وفي الثاني ثنتان كقوله أنت طالق بالليل والنهار أو أول النهار وآخره وعكسه أو اليوم ورأس الشهر والأصل أنه متى أضاف الطلاق لوقتين كائن ومستقبل بحرف عطف فإن بدأ بالكائن اتحد أو بالمستقبل تعدد وفي أنت طالق اليوم وإذا جاء غد أو أنت طالق لا بل غدا طلقت واحدة للحال وأخرى في الغد (أنت طالق واحدة أو لا أو مع موتي أو مع موتك لغو) أما الأول فلظرف الشك وأما الثاني فلإضافته لحالة منافية للإيقاع أو الوقوع (كذا أنت طالق قبل أن أتزوجك أو أمس و) قد (نكحها اليوم)

لا موت الثالث واعتقت عليه ثم [illegible] ولم يعتق [illegible] الا بعد وجود شرطه ووجد [illegible] الدار وعند الشافعي يعتق [illegible] في الحال والتعليق [illegible] ولحكم [illegible] وجود الشرط [illegible] في قوله ان تزوجتك فانت طالق فانه [illegible] الاعتقاد [illegible] (قوله ثبوت الحكم في الحال) [illegible] والسرقة والعتاق وغيرها [illegible] (قوله والاستناد الخ) قال في الاشباه وهو دائر بين التبيين والاقتصار وذلك [illegible] ولا يظهر [illegible] الوقت وجود [illegible] تتمة [illegible] والتيمم تنتقض عند خروج الوقت [illegible] (قوله بشرط [illegible] الخ) هذا الشرط [illegible] بين الاستناد والتبيين [illegible] ما [illegible] قبل موته [illegible] بالعكس عتق الولد [illegible] الى الولد وعندهما [illegible] وعنده لا يعتق لعدم امكان الاستناد الى اول [illegible] الفروع [illegible] الاشباه (قوله [illegible] الحول) اي [illegible] (قوله [illegible] وجود [illegible]) اي في اول الحول [illegible] وجود [illegible] والمراد [illegible] (قوله [illegible] من الحول) اي [illegible] الحول حتى لو [illegible] بعد الحول [illegible] الاول وان ايقاع الثاني كان بعد انقضاء العدة [illegible] (قوله [illegible]) اي [illegible] (قوله وسكت) [illegible] في قوله انت طالق ان لم اطلقك [illegible] (قوله [illegible]) انت طالق ان لم اطلقك [illegible] ان [illegible] طالق [illegible] ومن [illegible] الشرط [illegible] الطلاق [illegible] ثم لا يخفى ان الفرق بين [illegible] انت طالق ان لم اطلقك [illegible] فانه [illegible] انت طالق [illegible] (قوله وان لم اطلقك) [illegible] (قوله لانطلق [illegible] الخ) لان شرط [illegible] في كل وقت [illegible] شرط الحنث وهو عدم الطلاق [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الى ان موته [illegible] الطلاق [illegible] (قوله لتحقق الشرط) اي شرط [illegible] تحقق اليأس [illegible] قال في الفتح واذا حكمنا بوقوعه قبل موته [illegible] الموت وانما حكمه [illegible] وان كان المعلق [illegible] المدخول بها الا ان المريض ان [illegible] الوقوع [illegible] وقد ظهر [illegible] الطلاق سواء كانت مدخولا بها اولا ثلاثا او واحدة [illegible] المدخول او الثلاث [illegible] اه ومثله في النهر (قوله ويكون فارا) اي اذا كان هو المريض [illegible] على الموت [illegible] في باب طلاق المريض لو علق الطلاق [illegible] فان كانت مدخولا بها

ثبوت الحكم في الحال والاستناد [illegible] في الحال [illegible] ان كان [illegible] الدار فانت طالق [illegible] (انت طالق ان لم اطلقك او [illegible] (وان لم اطلقك) [illegible]

إنما هو ظرف من حيث الوقوع فيلزم من كل يوم فيه وقوع تعدد الواقع بخلاف كل يوم فيه الاتصاف
بالواقع فلو نوى أن تطلق كل يوم تطليقة أخرى صحت نيته اهـ (قوله أو كل جمعة) شمله ما إذا نوى كل جمعة مر
بأيامها على الدهر أو لم يكن له نية وإن كانت نيته على كل يوم جمعة فهي طالق في كل يوم جمعة حتى تبين
بثلاث ط عن البحر وحاصله إن نوى بالجمعة الأسبوع أو أطلق فواحدة وإن نوى اليوم المخصوص فثلاث
لوجود الفاصل بين الأيام كما يتضح قريبا (قوله أو رأس كل شهر) الصواب حذف رأس ففي الذخيرة
والهندية والتاترخانية أنت طالق رأس كل شهر تطلق ثلاثا في رأس كل شهر واحدة ولو قال أنت طالق كل
شهر طلقت واحدة لأن في الأول بينهما فصل في الوقوع ولا كذلك الثاني اهـ أي لأن رأس الشهر أوله فبين
رأس الشهر ورأس الآخر فاصل فاقتضى إيقاع طلقة في أول كل شهر ونظيره ما مر عن الخانية في أنت طالق
اليوم وبعد غد بخلاف قوله في كل شهر فإن الوقت المضاف إليه الطلاق متصل فصار بمنزلة وقت واحد فكان
الواقع في أوله واقعا في كله ونظيره أنت طالق اليوم وغدا كما ظهر لي (قوله فإن نوى كل يوم) أي نوى أن
يقع تطليقة في كل يوم أو في كل جمعة أي أسبوع وكذا لو نوى بالجمعة يومها المخصوص كما مر (قوله أو قال في
كل يوم) لأنه جعل كل يوم ظرفا للوقوع فيتعدد الواقع (قوله وفي الخلاصة الخ) كذا وقع في البحر وتبعه
الشارح وفيه تحريف بزيادة لفظ يوم فإن عبارة الخلاصة أنت طالق مع كل تطليقة بدون لفظ يوم وحينئذ
فلا يناقض قوله أو مع فافهم (قوله فتطلق الأخرى) أي مستندا عنده ومقتصرا عندهما فتح قال المقدسي
فإن وطئها يلزمه العقر لو وطئها بينهما لو كان بائنا ويراجع لو رجعيا ولو قال بطيره لإحدى أمتيه فالحكم كذلك
فليتأمل اهـ وقوله بينهما أي بين الحلف والموت (قوله لوجود شرطه) أي المعنوي وهو طول العمر
وقوله حينئذ أي حين إذ ماتت الأخرى قبلها ط وهذا مبني على أن المراد بأطولكما عمرا من تأخرت حياتها
عن حياة الأخرى لا من زاد عمرها من حين الولادة إلى حين الوفاة على عمر الأخرى وإلا فقد تكون التي ماتت
أولا أطول عمرا من الأخرى كأن ماتت الأولى في سن الستين والأخرى في سن العشرين ولو كان
المراد الثاني لم تطلق الباقية حتى يزيد سنها على الستين وكل من المعنيين مستعمل في العرف والأقرب
للمراد هنا تعبير الفتح وغيره بقوله أطولكما حياة فإن المتبادر منه من تأخرت حياتها عن حياة الأخرى فكان
الأولى للمصنف التعبير به (قوله وقع الطلاق مقتصرا) وقال زفر مستندا وإن قال قبل موت زيد بشهر وقع
مستندا عند أبي حنيفة وقالا مقتصرا على الموت وفائدة الخلاف تظهر في اعتبار العدة فعند أبي حنيفة تعتبر
من أول الشهر فلو كان وطئها في الشهر يصير مراجعا إن كان الطلاق رجعيا ولو كان ثلاثا ووطئها فعليه
العقر وعندهما تعتبر العدة من الحال ولا يصير مراجعا ولا يلزمه عقر وقيل تعتبر العدة من وقت الموت اتفاقا
احتياطا ولو مات زيد قبل تمام الشهر لا تطلق لعدم شرطه وقبل الموت ولو مات بعد العدة فيما إذا طلقها في أثناء
الشهر ثم وضعت حملها أو لم تكن مدخولا بها أو لم تجب عدة لا يقع لعدم المحل إذ المستقبل يثبت للحال ثم يستند
كذا في الجامع الكبير والأسرار والفرق لأبي حنيفة بين القدوم والموت أن الموت معرف والجزاء لا يقتصر
على المعرف كما لو قال إن كان زيد في الدار فأنت طالق فخرج منها آخر اليوم طلقت من حين الكلام وهذا لأن
الموت في الابتداء يحتمل أن يقع قبل الشهر فلا يوجد الوقت أصلا فأشبه سائر الشروط في احتمال الخطر
فإذا مضى شهر وقد علمنا بوجود شهر قبل الموت لأن الموت كائن لا محالة إلا أن الطلاق لا يقع في الحال لأنا
نحتاج إلى شهر يتصل بالموت وإنه غير ثابت والموت يعرفه ففارق من هذا الوجه الشرط وأشبه الوقت في قوله
أنت طالق قبل رمضان بشهر فقلنا بأمر بين الظهور والاقتصار وهو الاستناد ولو قال قبل رمضان بشهر
وقع في شعبان اتفاقا وتمامه في الفتح (قوله أن طرق ثبوت الحكم أربعة) المراد جنس الطرق فصح
الإخبار بقوله أربعة ط (قوله والتبيين) كذا عبارتهم فهو مصدر بمعنى التبين أي الظهور (قوله
كالتعليق) كما في أنت طالق إن دخلت الدار فإن أنت طالق علة لثبوت حكمه وهو الطلاق متصل بعلته

أو كل جمعة أو رأس كل شهر (ولا نية له تقع واحدة) فإن نوى كل يوم أو قال في كل يوم أو مع أو عند أو كلما مضى يوم تقع ثلاث في أيام ثلاثة والأصل أنه متى ترك كلمة الظرف اتحد وإلا تعدد وفي الخلاصة أنت طالق مع كل يوم تطليقة وقع ثلاث للحال (قال أطولكما عمرا طالق الآن لا تطلق حتى تموت إحداهما فتطلق الأخرى) لوجود شرطه حينئذ (قال أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم بعد شهر وقع الطلاق مقتصرا) اعلم أن طرق ثبوت الأحكام أربعة الانقلاب والاقتصار والاستناد والتبيين فالانقلاب صيرورة ما ليس بعلة علة كالتعليق والاقتصار

مطلب الانقلاب والاقتصار والاستناد والتبيين

مطلب في قولهم اسم اليوم اذا قرن بفعل ممتد

كإيقاع الطلاق فإن قرن بالنهار كان كالمدة لعدم التعلق بالحال (انا منك طالق) أو بريء (ليس بشيء ولو نوى) به الطلاق (و) في (انت بائن والحرام) أي أنا منك بائن أو أنا عليك حرام (ان نوى) لأن الإبانة لإزالة الوصلة والتحريم لإزالة الحل وهما مشتركان فصح الإضافة اليه حتى لو لم يقل منك أو عليك لم يقع ولا ... أنت بائن أو حرام حيث يقع اذا نوى وان لم يقل مني

٣(قوله لا يكون الامر بيدها ولا بعد ... الخ) لعل الصواب ... لا ... فإنها تأمل اه

٣ حرابة الاهل اسم كتاب في ... عبد الله يوسف بن علي ... المقدسي ... الليث والدمع ... كذا في تاج التراجم للعلامة قاسم اه منه

... المرأة وتقوم ... كالطلاق والعتق والكلام والعتاق والدخول والخروج ... فيقال ... اليوم ... والقرب ... لو ... وقد ... بعض ... ان المراد ... والتأكيد ... القرب ... اليوم لأنها ... الركوب ... والبناء ... ذلك ... وأشار الشارح بقوله ... ان المراد ... يستوعب النهار لا مطلق الامتداد ... ممتد ولا شك أنه يقدر ... يستوعب النهار اهـ ... في الهداية ... في شرح ... الهداية ... تقييد الامتداد بنهار بل هو مبني على القول الأول ... النهر والقدر ... اتلو ... وأشار بقوله ... أن المراد بالفعل الممتد ... العامل اليوم لا الذي أضيف اليوم ... كان ... الظرف ... والعامل ... قد يكون المضاف اليه ... اليوم ... كانت طالق يوم يقدم زيد ... وقد يكون المظروف ... المضاف اليه ... كأمرك بيدك يوم يقدم زيد أو ... كانت طالق يوم ... الفرق ... على اعتبار ... لا يكون الأمر بيدها ... اتفاقا وفي كلام بعضهم ... الأولى ... بأنه لا فرق بينهما ... المضاف اليه أو المظروف ... كما في الكشف التلويح وغيرهما ... الخلاف ... في الهداية ... اعتبار الممتد ... كما في ... ثم اعلم أن ... لا الطلاق ... قرينة ... كثيرا ما ... الفعل مع كون اليوم ... الوقت ... العدو ... يوم يأتيكم الموت ... أفاده في التلويح

(قوله كإيقاع الطلاق) أشار به الى ... الطلاق ... المرأة ... لا كون المرأة ... فإنه في تعليق الطلاق ... صدر ... والحاصل أن المراد ... الطلاق هو ... (قوله أو بريء) ... بائن كما في ... أفاده ح (قوله ...) لأن ... الطلاق ... (قوله أو أنا عليك حرام) الأولى وأنا لو ... بعض ... (قوله لأن الإبانة) أي ... وهو ... كذا يقال في التحريم (قوله وهما مشتركان) ... الوصلة والحل ... زوجين أو ... الوصلة والتحريم (قوله حتى لو لم يقل الخ) أي أن قال أنا بائن أو أنا حرام ثم الأولى ... التقييد ... كما في البحر ط ... بعض ... (قوله لم يقع ... الخ) قال في ... والفرق أن البينونة أو الحرمة اذا كان ... لإزالة ما بينهما من الوصلة والحل ... بجوازان يكون له امرأة أخرى ... بقوله أنا بائن منها أو حرام عليها اهـ ح (قوله اذا نوى) هذا القيد ... أنت حرام على أصل المذهب أما على المفتى به ... كما في الإيلاء اهـ ح (قوله وان لم يقل مني) رد على ما في ... الا كان ... عبد الله الجرجاني حيث ذكر انه اذا لم يقل مني يكون باطلا وهو سهو ... المذكورة بعد

ورثته بحكم الفرار وان كان الطلاق ثلاثا والا لا ترثه بحر (قوله مثل ان عنده الخ) أى فلا تطلق عنده مالم يمت
أحدهما وتطلق عندهما للحال بسكوته والحاصل ان اذا عنده حرف بمجرد الشرط لانها تستعمل ظرفا
وحرفا فلا يقع الطلاق للحال بالشك وهذا قول بعض النحاة كما في المغنى لكن ذكر أن جمهورهم على انها
متضمنة معنى الشرط ولا تخرج عن الظرفية قال في البحر وهو مرجح لقولهما اهـ وقد رجحه في فتح القدير
(قوله وان نوى الوقت أو الشرط الخ) قال في البحر وقيد بعدم النية لانه لو نوى باذا معنى متى صدق اتفاقا
قضاء وديانة لتشديده على نفسه وكذا اذا نوى باذا معنى ان على قولهما وينبغى أن يصدق عندهما ديانة فقط
لانها عندهما ظاهرة في الظرفية والشرطية احتمال فلا يصدقه القاضى اهـ والبحث أصله لصاحب الفتح
والظاهر لو نوى بان الفور هل يصح الظاهر نعم كما لو قامت قرينة عليه (قوله مالم تقم قرينة الفور) وهى قد
تكون لفظية وقد تكون معنوية فمن الاول طلقنى طلقنى فقال ان لم أطلقك فأنت كذا كان على الفور كما
في القنية ومن الثانى لو طلب جماعها فأبت فقال ان لم تدخلى البيت فأنت كذا فدخلته بعد ما سكنت
شهوته طلقت والمول لا يقطعه وينبغى أن يكون الطيب ونحوه وكل ما كان من دواعى الجماع كذلك وفى
الصلاة تخلاف ر أى اذا خافت خروج وقتها قال الحسن لا تقطع الفور وبه يفتى وقال ابو يوسف تقطع وستأتى
مسائل الفور في آخر باب اليمين على الدخول والخروج ان شاء الله تعالى بحر وفى المثالين دلالة على اعتبار
قرينة الفور وان كانت بعد الشرط اتفاقا (قوله فعلى الفور) جواب شرط مقدر أى فان قامت
قرينة الفور فتطلق على الفور ط (قوله مع الوصل) فلو كان منفصلا وقع المنجز والمعلق بحر (قوله فقط)
أى دون المعلقة وفائدة وقوع المنجزة دون المعلقة أن المعلق لو كان ثلاثا وقعت واحدة بالمنجزة فقط ظهرت
بل تظهر فائدته وان كان المعلق واحدة حيث لم تقع المعلقة أيضا بل هذه فائدة تنجيز الواحدة فوقوعه ولا فائدة لولا
ايقاعه الواحدة فوقوعه ولولا لوقع الثلاث المعلقة أما لو كان المعلق واحدة فلا فرق بين تنجيز الواحدة وعدمه الا على
قول زفر الآتى فافهم (قوله استحسانا) والقياس أن يقع المعلق والمنجز جميعا ان كانت مدخولا بها والا
وقع المعلق وحده وهو قول زفر لانه وجد زمان لم يطلقها فيه وان قل وهو زمان قوله أنت طالق قبل أن
يفرغ منه ووجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى بدلالة حال الحالف لان مقصوده البر ولا يمكن الا بجعل
هذا القدر مستثنى وتمامه في الفتح (قوله لان التطليق المقيد) أى بقوله على ألف يدخل تحت المطلق أى
الذى في قوله ان لم أطلقك فانه صادق بالمقيد وغيره فاذا وجد التطليق ولو مقيدا انعدم شرط الحنث وهو عدم
التطليق (قوله والاصل ان اليوم الخ) قيد باليوم لان الليل لا يستعمل لمطلق الوقت بل هو اسم لسواد الليل
ونحوه شرعا وعرفا فلو قال ان دخلت ليلا لم تطلق ان دخلت نهارا أما لفظ اليوم فيطلق على بياض النهار حقيقة
اتفاقا وعلى مطلق الوقت حقيقة أيضا فيكون مشتركا وقيل مجازا وهو الصحيح لان المجاز أولى من
الاشتراك أى لعدم احتياجه الى تكرر الوضع والمشهور ان اليوم من طلوع الفجر الى غروب الشمس
والنهار من طلوعها الى غروبها ولو نوى باليوم بياض النهار صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق
وان كان فيه تخفيف على نفسه ذكره الزيلعى ثم اليوم انما يكون لمطلق الوقت فيما لا يمتد اذا كان منكرا
فلو عرف بأل التى للعهد الحضورى مثل لأكلمك اليوم فانه يكون لبياض النهار وتمامه في البحر وما في النهر
من انه لو صح الفرع المذكور على أن الكلام مما يمتد لا يستغنى عن هذا التقييد فيه نظر لانه يقتضى
دخول الليل على القول بان الكلام لا يمتد مع ان اليوم معرف بالعهد الحضورى فكيف يكون غيره فالحق
ما في البحر ثم قد يدخل الليل اذا اقترن المعرف بما يدخله كما في أمرك بيدك اليوم وغدا في الجامع الصغير
فدخلت فيه الليلة قال في التلويح وليس مبنيا على ان اليوم لمطلق الوقت بل على انه بمنزلة أمرك بيدك يومين وفى
مثله يستتبع اسم اليوم الليلة بخلاف أمرك بيدك اليوم وبعد غد فان اليوم المفرد لا يستتبع ما بازائه من
الليل اهـ (قوله متى قرن بفعل ممتد الخ) المراد بالممتد ما يصح ضرب المدة له كالسير والركوب والصوم

ثل ان عنده و) مثل (متى
ـا هما) وقد مر حكمهما
وان نوى الوقت أو الشرط
شرت) نيتها اتفاقا مالم تقم
ـينة الفور فعلى الفور
ـق) قوله (أنت طالق
لم أطلقك أنت طالق مع
وصل) بقوله مالم أطلقك
طلقت) المنجزة (الاخيرة)
ـط استحسانا* (فرع)*
ل ان لم أطلقك اليوم
ثا فأنت طالق ثلاثا فطلقته
ـه طلقها على ألف ولا
ـل المرأة فانه مضى اليوم
طلق به يفتى خانية لان
تعليق المقيد يدخل تحت
طلاق (أنت طالق يوم
أ وجك فنكح ليلا حنث
ـلاف الامر باليد) أى
ـر لك بيدك يوم يقدم زيد
ـم ليلا لم تخير ولو نهارا
ـالغروب والاصل أن
ـوم متى قرن بفعل ممتد
ـتوعب المدة اريد به النهار
الامر باليد فانه يصح
ـوله بيدها يوما أو شهرا
ـتى قرن بفعل لا يستوعبها
اريد به مطلق الوقت

فإن نوى صح وإن لم تكن له نية فعند محمد يحمل على التشبيه في العدد ... أدنى اهـ أي إنه لم ينو ... دل على أن
الواقع طلقة واحدة تشبيها بالثلاث في القوة ... (قوله لأن الكاف) أي في هذا المثال ط (قوله ومثل)
أي للفرق المذكور بين الكاف ومثل ط (قوله كإيمان جبريل) ... الحقيقة في الفرد ... واحدة وهي
التصديق الجازم (قوله لا مثل إيمان جبريل) لزيادته في الصفة ... من مشاهدة ... ولزيادة
الاطمئنان كما أشير إليه في قوله تعالى قال رب أرني كيف تحيي الموتى الآية ... لزيادة القرب وعدم
الغفلة لكن ما نقل عن الإمام ... من قوله قال أبو حنيفة أكره أن يقول الرجل إيماني
كإيمان جبريل ولكن يقول آمنت بما آمن به جبريل اهـ وكذا ما قاله أبو حنيفة في كتاب العالم والمتعلم
إيماننا مثل إيمان الملائكة لأنا آمنا بوحدانية الله تعالى وربوبيته وقدرته وما جاء من عند الله عز وجل بمثل
ما أقرت به الملائكة وصدقت به الأنبياء والرسل ... إيماننا مثل إيمانهم ... آمنت به
الملائكة مما عاينته من عجائب الله تعالى ولم نعاينه نحن ولهم بعد ذلك ... في الفرائض لا في الإيمان
وجميع العبادات ... ولا يخفى أن هذه العبارات الثلاث ... الظاهر ... يدل
الأولى على العالم لأنه قال أقول إيماني كإيمان جبريل ولا أقول مثل إيمان جبريل والثانية على ... وأنه
أكره أن يقول الرجل والثالثة على ... وإن كان ... الإمام ...
التصريح بجواز العالم والجاهل والعلامة ... كلها ... (قوله
كذا كما) يعني إذا نوى الكف ... واحدة ... (قوله والمعتبر)
لم أر من صرح ... وكأنه ... لأن ... وفي
والإشارة تقع بالمنشورة ... بالإشارة ... ديانة لا قضاء وكذا إذا نوى الإشارة بالكف
حتى تقع في الأولى ثنتان وفي الثانية واحدة ... لأنه يحتمل ... خلاف الظاهر اهـ والذي في غاية البيان وأراد
بالأولى ... الإشارة بالمضمومتين ... ولو ... صدق ... وطلق ثلاثا ... أشار
بالمضمومتين ... الثلاث المنشورة اهـ وفي كافي الحاكم وإن كان ... بالثلاث ... الإبهام ... وقوله إذا
أشرت بالكف ... ولا يصدق في القضاء ... في إرادة ... بالإشارة ... أن
... وعبارة ... الإشارة تقع بالمنشورة ... بالمضمومة ... وكذا لو نوى الإشارة بالمضمومة ...
صدق ديانة لا قضاء وكذا لو نوى الإشارة بالكف ... الإشارة بالكف أن تقع ... المنشورة ...
المعتمد ... أقوال ... في المراد الأول ... الكف ... المضمومة ...
صدق قضاء وبالعكس لا ... كما ... فالعبرة ... والأرض ... الإشارة
عن ضم فالعبرة للنشر وإن ... اهـ ... وهذا هو المعتمد ... والإشارة
تقع بالمنشورة أي بدون تفصيل ... الأقوال الثلاثة ... في الفتح ...
حكاية الأقوال المذكورة ... الطلاق ... أن ... المنشورة ...
والإشارة بالكف أن تقع الأصابع كلها منشورة ...
الهداية وغاية البيان وكافي الحاكم ... نية مع نشر الثلاث ...
نشر الأصابع كلها ... في الفتح ... واعله قول آخر أو هو ... يصدق قضاء
بشهرته كلام الفتح ... على ... في القهستاني ... فإن نشر
الكل قرينة على أنه لم يرد الإشارة بالكف والظاهر أنه احتراز عن نشر البعض ... الكل فهو أظهر
في إرادة الكف دون الثلاث ... هذا المحل والله أعلم (قوله وفي القهستاني الخ) ...
ظهور وجهه فافهم (قوله ولو لم يقل هكذا) أي بأن قال أنت طالق وأشار بثلاث أصابع ونوى الثلاث ولم
يذكر بلسانه فإنها تطلق واحدة خانية (قوله أفاد التشبيه) أي بالعدد قال القهستاني لأنه كما لا يستعمل

مطلب في قول الإمام إيماني كإيمان جبريل

لأن الكاف للتشبيه في الذات ومثل للتشبيه في الصفات ولهذا قال أبو حنيفة إيماني كإيمان جبريل لا مثل إيمان جبريل اهـ (قوله بالمنشورة) المضمومة ... الإشارة ... الكف ... الإبهام ... إلى ... الإشارة بالكف ... واحدة ولو لم يقل هكذا تقع واحدة ... الثلاث ولو قال أنت هكذا ... ولم يقل طالق

كما أوضحه في البحر عن القنية (قوله ثم الخ) قال في البحر والحاصل انه اذا أضاف الحرمة أو البينونة اليها كأنت بائن أو حرام وقع من غير اضافة اليه وان أضاف الى نفسه كأنا حرام أو بائن لا يقع من غير اضافة اليها وان نسبها فأجابت بالحرمة أو البينونة فلا بد من الجمع بين الاضافتين أنت حرام علي أنا حرام عليك أنت بائن مني أنا بائن منك (قوله بلا نية) في حال الغضب وغيره تاترخانية ومقتضاه انه طلاق صريح وفيه نظر وفي كنايات الجوهرة أنا بريء من نكاحك يقع ان نوى وفي أنا بريء من طلاقك لا يقع لان البراءة من الشيء ترك له اهـ (قوله لانه شرط) لانه علق التطليق بالاعتاق غير انه عبر عنه بالعتق مجازا من استعارة الحكم للعلة والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق وهي حرة وهذا لان الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وللحكم تعلق به والمذكور بهذه الصفة وأورد أن كلمة مع للقران فيكون منافيا لمعنى الشرط وأجيب بانه اذا تذكر للمتأخر تنزيلا له منزلة المقارن لتحقق وقوعه ومنه ان مع العسر يسرا وصير اليه هنا لموجب هو وجود معنى الشرط لها وتمامه في النهر (قوله بين جنسين) كالطلاق والعتاق والعسر واليسر ط (قوله يحصل بحل الشرط) فكأنه قال ان أعتقتك فتكون معتقة بعد ح (قوله ولو علق الخ) أي علق الزوج والسيد بأن قال السيد اذا جاء الغد فأنت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فأنت طالق ثنتين ط (قوله بمجيء الغد) أي مثلا اذ المدار اتحاد المعلق عليه أفاده ط (قوله لا رجعة له) أي اتفاقا في رواية وفي رواية أن عند محمد له الرجعة لان الطلاق والعتق لما تعلقا بشرط واحد وجب أن تطلق زمان نزول الحرية فيصادفها وهي حرة لاقترانهما وجودا فلا تحرم حرمة غليظة ولهما ان زمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة تعلقهما بشرط واحد ولا شك ان العتق في زمان ثبوته ليس بثابت لاطباق العقلاء على ان الشيء في زمان ثبوته ليس بثابت فلا تصادفها التطليقتان وهي حرة بخلاف المسألة الاولى لان العتق ثمة شرط فيقع الطلاق بعده وتمامه في النهر (قوله في المسألتين) أي اتفاقا بحر عن المحيط (قوله ثلاث حيض) أي ان كانت من ذوات الحيض والا فثلاثة أشهر أو وضع الحمل ط (قوله احتياطا) متعلق بالمسألة الثانية فقط ح يعني ان التعليل بالاحتياط لوجوب الاعتداد بثلاث حيض خاص بالثانية لان مقتضى وقوع الطلاق عليها وهي أمة أن تكون عدتها حيضتين ولذا بانت بالطلقتين لكن وجبت العدة بثلاث حيض للاحتياط ولعل وجهه انها وان طلقت في حال الرقية لكن لما أعقبها الحرية بلا مهلة وجبت العدة عليها وهي حرة لان الطلاق وان كان علة لوجوب العدة والعلة مقارنة للمعلول في الزمان لكنه متأخر عنها في الرتبة تأمل أما في المسألة الاولى فوجوب الاعتداد بثلاث حيض ظاهر لان وقوع الطلاق عليها بعد الاعتاق من كل وجه ولذا لم تبن بالطلقتين تأمل (قوله ولو كان الزوج مريضا) أي وقت التعليق (قوله لا ترث منه) انما يظهر في الصورة الثانية ط ويدل عليه التعليل أما في الصورة الاولى فالظاهر أنها ترث لان التطليق فيها بعد الاعتاق كما مر والطلاق رجعي فيكون قد مات عنها وهي حرة في عدة طلاق رجعي فترث منه (قوله لوقوعه) أي الطلاق وهي أمة أي والامة لا ترث فلا يتحقق الفرار قال في النهر ومقتضى ما مر عن محمد أن ترث اهـ أي لان عنده يقع الطلاق عليها وهي حرة ويملك الرجعة فترث وهذا مؤيد لما قلناه في الصورة الاولى (قوله المنشورة) يعني عند قول المصنف وتعتبر المنشورة (قوله وقع بعدده) أي بعدد ما أشار اليه من الاصابع الاشارة العرفية أو بعدد ما أشار به منها الاشارة الحسية تأمل فان أشار بثلاث فهي ثلاث أو بثنتين فثنتان أو بواحدة فواحدة كما في الهداية قال في البحر لان هذا تشبيه بعدد المشار اليه وهو العدد المفاد كميته بالاصابع المشار اليها بذا لان الهاء للتنبيه والكاف للتشبيه وذا للاشارة اهـ وانظر هل الاشارة الى غير الاصابع من المعدودات كذلك أم للاختصاص ارادة العدد في العادة بالاصابع تأمل (قوله بخلاف مثل هذا) أي بخلاف قوله أنت طالق مثل هذا وأشار باصابعه الثلاث بحر (قوله والا فواحدة) أي بائنة كقوله أنت طالق كألف بحر عن المحيط وبيانه ما نقله أيضا عن البدائع من انه أي هذا اللفظ يحتمل التشبيه في العدد أو الصفة وهي الشدة

ثم لو جعل أمرها بيدها ... ثم طلقها بائن فيه وقع ... أي أن التعليق في الزوجية بلا نية ... أنت طالق ثنتين مع عتق ... ولا بالشرط فأعتق) سيدها ... طلقتين (وله الرجعة) ... لوجود التطليق بعد الاعتاق لانه شرط ونقل في الكمال أن كلمة مع اذا أقحم بين جنسين متنافيين تحصل بحل الشرط (ولو علق) البناء للمجهول (عتقها وطلاقها بمجيء الغد فجاء) الغد (لا) رجعة له لتعلقهما بشرط واحد (وعدتها) في المسألتين (ثلاث حيض) احتياطا (ولو) كان الزوج مريضا (لا ترث منه) لوقوعه وهي أمة فلا ترث مبسوط أنت طالق هكذا مشيرا بالاصابع) المنشورة (وقع بعدده) بخلاف مثل هذا فانه ان نوى ثلاثا وقعن والا فواحدة

قول محمد وما قاله في البحر فالظاهر أنه مبني على قول أبي يوسف لأنه لم يوقع البائن إلا بما فيه الزيادة وهو على التفصيل الذي ذكره في النهر تأمل (قوله أو كالجبل) قال في البحر والحاصل أن الوصف متى أفاد ... من الزيادة أوجب البينونة والتشبيه كذلك أي شيء كان المشبه به ذكر العظم أو لا ... الزيادة واشترط أبو يوسف ذكر العظم مطلقا وزفر أن يكون عظيما عند الناس ... بائن عند الأول فقط وكالجبل عند الأول والثالث فقط وعظم الجبل عند الثلاثة وكعظم الإبرة عند الأولين وقيل مع الأول وقيل مع الثالث (قوله أو كألف) لاحتمال كون التشبيه في القوة أو في العدد فإن نوى الثلاث وقع الثلاث وإلا ثبت الأقل وهو البينونة وكذا مثل ألف ومثل ثلاث ... وعدد الألف أو كعدد الألف وثلاثا ثلاثة وفي واحدة كألف واحدة اتفاقا وإن نوى الثلاث لأن الواحدة لا تحتمل الثلاث وتمامه في البحر (قوله أو ملء البيت) وجه البينونة أن الشيء قد يملأ البيت لعظمه في نفسه وقد يملؤه لكثرته فأيهما نوى صحت نيته وعند عدمها يثبت الأقل بحر (قوله أو تطليقة شديدة الخ) لأن ما يصعب تداركه يقال قد اشتد عليه ... وهو البائن بحر ... ذكر الطلاق فلا لو قال أنت طالق قوية أو شديدة أو طويلة أو عريضة كان رجعيا لأنه لم ... الطلاق بل المرأة فإنه لا يصح وصفها بذلك ... كذا لم يصح ... إلا إن كانت بائنة أيضا بحر (قوله أو أسوأه) بالهمزة ... (قوله أو أكبره) بالباء الموحدة أما أكثره بالمثلثة أو الثاء فقد مر (قوله لأنه وصف الطلاق بما يحتمل) وهو البينونة فإنه يثبت به البينونة قبل الدخول للحال وكذا بعده إذا انقضت العدة بحر (قوله فيصح لما مر) أي في أول هذا الباب من أنه مصدر يحتمل العدد الاعتباري وهو الثلاث في الحرة والثنتان في الأمة فتصح نيته ... شرط ... فإن نوى ... أفاده ... المصدر في نحو طالق أشد الطلاق قلت قال في ... طالق ... فإن العالم ... بعض ما أضيف إليه ... أشد ... هو الطلاق (تنبيه) ... الثلاث في ... وقال في النهر لكن قال العتابي ... الأصح ... تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة لأن النية ... عمل ... في الفتح والبحر قلت لكن المتون على ... وقد ... اللفظ أو ... كقولهم في المصدر ... وفي ... الزيلعي ولو سلم أن ... وهي لو ... وهي ما لا تحل له المرأة ... المراد أنه لو نوى ... طالق ثلاثا ... الثلاث وهو البينونة الغليظة ... أنت بائن أو حرام ... حكم الثلاث لا لفظها لأن ... بائن وحرام ... إرادته بالمصدر ولم يصح إرادة الثنتين ... ما ظهر لي (قوله كما لو نوى) ... في النصف ... (قوله ونحو بائن) أي من كل كناية ... والبحر (قوله فيقع ثنتان بائنتان) أي على أن ... بينونة الأولى ... البائنة ... ادعى ... الرجعي ... (قوله ولو عطف الخ) ... المسألة بدون عطف (قوله فرجعية) أي فهي طالق طلقة رجعية ذخيرة (قوله ولو بالفاء فبائنة) أي إذا لم ينو شيئا كما أفاده في الذخيرة بقوله ولو عطفه بالفاء وباقي المسألة بحالها فهي طالق طلقة بائنة اهـ ... وجه الفرق أن الفاء ... والطلاق الذي

أو كالجبل أو كألف أو ملء البيت أو تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة أو أسوأه أو أشده أو أخبثه) أو أخشنه (أو أكبره أو أعرضه أو أطوله أو أغلظه أو أعظمه واحدة بائنة) في الكل لأنه وصف الطلاق بما يحتمله (إن لم ينو ثلاثا) في الحرة وثنتين في الأمة فيصح لما مر ولو نوى بالطالق واحدة وبنحو بائن أخرى فيقع ثنتان بائنتان ولو عطف وقال وبائن أو ثم بائن ولم ينو شيئا فرجعية ولو بالفاء فبائنة ذخيرة

الطلاق بدون اللفظ لا يتحقق عدده بدونه (قوله لم أره) كذا قال في الأشباه من أحكام الإشارة وجزم الخير الرملي بأنه لغو وإن نوى به الطلاق وقال لأن اللفظ لا يشعر به والنية لا تؤثر بغير اللفظ قال الزيلعي في تعليل أصل المسألة لأن الإشارة بالأصابع تفيد العلم بالعدد عرفا وشرعا إذا اقترنت بالاسم المبهم اهـ ولا طلاق هنا يشار إليه فتأمل وقد رأيت كما ذكرته بالعلة المذكورة في كتب الشافعية اهـ كلام الرملي ملخصا ورأيت بخط السائحاني مقتضى ما في الخانية من قوله ولو قال لامرأته أنت ثلاث قال ابن الفضل إذا نوى يقع أنه يقع هنا إذا نوى ومنها أيضا إذا قال طالق فقيل له من عنيت فقال امرأتي طلقت ولو قال أنت مني ثلاثا طلقت إن نوى أو كان في مذاكرة الطلاق وإلا فالواجب يخشى أن لا يصدق قضاء اهـ وكذا نقل الرحمتي عبارة الخانية الأولى ثم قال والظاهر أن قوله هكذا مثل قوله ثلاث اهـ أقول أي لأن كلامهم صار مرتبطا بلفظ طالق مقدرا وقول الرملي إن اللفظ لا يشعر به غير مسلم وما نقله عن الزيلعي لا ينافيه لأن المراد بالاسم المبهم لفظ هكذا المراد به العدد الذي أشير به إليه بعينه مع كونه لم يصرح بكميته كما حققه في النهر والاسم المبهم مذكور في مسألتنا فيفيد العلم بعدد الطلاق المقدر الذي نواه المتكلم كما كان قوله ثلاث دل على عدد طلاق مقدر نواه المتكلم ولا فرق بينهما إلا من جهة أن العدد في أحدهما صريح وفي الآخر غير صريح وهذا الفرق غير مؤثر بدليل أنه لا فرق بين قوله أنت طالق هكذا مشيرا إلى الأصابع الثلاث وبين قوله أنت طالق ثلاثا هذا ما ظهر لي فافهم (قوله ولو أشار بظهورها فالمضمومة) أراد به تقييد قوله قبله وتعتبر المنشورة لا المضمومة أي تعتبر إذا أشار ببطونها بأن جعل باطن المنشورة إلى المرأة وظهرها إلى نفسه فأما لو أشار بظهورها بأن جعل ظهرها إلى المرأة وباطنها إليه فالمعتبر المضمومة وهذا التفصيل عبر عنه في الهداية بقيل وصرح في الشرنبلالية بأنه ضعيف وقال إن المعتبر المنشورة مطلقا وعليه المعول فلا تعتبر المضمومة مطلقا قضاء للعرف والسنة وتعتبر ديانة كما في التبيين والمواهب والخانية والبحر والفتح وقيل إن نشرها عن طي والطي لو عن نشر وقيل إن بطن كفه إلى السماء فالمنشور وإن للأرض فالمضموم اهـ وكذا قدمنا عن البحر أن المعتمد الإطلاق وعن الفتح أنه المعول عليه فالأقوال الثلاثة المفصلة ضعيفة وإن مشى على الأول منها في الوقاية والدرر وغيرهم (قوله ويقع إلخ) شروع في بيان وقوع البائن بوصف الطلاق بما ينبئ عن الشدة والزيادة نهر وفاعل يقع قوله الآتي واحدة بائنة (قوله البتة) مصدر بتت أمره إذا قطعته وجزم نهر (قوله وقال الشافعي إلخ) كان المناسب ذكره بعد قوله واحدة بائنة وذكره هنا لا يحتمل الخلاف دون الألفاظ التي بعده كما يفيده كلام الهداية لكن كلام درر البحار وشرحه يفيد أن الخلاف في الكل (قوله أو أفحش الطلاق) أشار به إلى كل وصف على أفعل مما يأتي لأنه للتفاوت وهو يحصل بالبينونة وهو أفحش من الطلاق الرجعي بحر (قوله أو طلاق الشيطان أو البدعة) إنما وقع بائنا لأن الرجعي سني غالبا فإن قلت قد تقدم في الطلاق البدعي أنه لو قال أنت طالق للبدعة أو طلاق البدعة ولا نية له فإن كان في طهر فيه جماع أو في حالة الحيض أو النفاس وقعت واحدة من ساعته وإن كان في طهر لا جماع فيه لا يقع في الحال حتى تحيض أو يجامعها في ذلك الطهر قلت لا منافاة بينهما لأن ما ذكروه هنا هو وقوع الواحدة البائنة بلا نية أعم من كونه تقع الساعة أو بعد وجود شيء بحر لكن قال في النهر مقتضى كلام المصنف وقوع بائنة للحال وإنه لم تصب بهذا الوصف لأن البدعي لم ينحصر فيما ذكره إذ البائن بدعي كما مر اهـ قلت وبوقوع البائنة للحال صرح في شرح درر البحار ويرد عليه أيضا ما في البدائع من هذا الباب ولو قال أنت طالق للبدعة فهي واحدة رجعية لأن البدعة قد تكون في البائن وقد تكون في الطلاق حالة الحيض فيقع الشك في البينونة فلا تثبت بالشك وكذا إذا قال طلاق الشيطان وروي عن أبي يوسف في أنت طالق للبدعة إذا نوى واحدة بائنة تصح لأن لفظه يحتمل ذلك اهـ لكن في الهداية ذكر أولا وقوع البائن ثم ذكر ما عن أبي يوسف ثم قال وعن محمد يكون رجعيا فعلم أن ما ذكره أولا قول الإمام وعليه المتون وما في البدائع أولا

لم أره (ولو أشار بظهورها فالمضمومة) للعرف ولو كان بطونها إلى المخاطب فإن نشرا عن ضم فالعبرة للنشر وإن ضما عن نشر فالضم ابن كمال (و) يقع (ب) قوله (أنت طالق بائن أو البتة) وقال الشافعي يقع رجعيا لو موطوأة (أو أفحش الطلاق أو طلاق الشيطان أو البدعة أو أشر الطلاق

(بالثلاثة من فوق فانه يقع به الثلاث ولا يدين في) ارادة (الواحدة) كما لو قال أكثر الطلاق أو أنت طالق مرارا أو ألوفا أولا قليل ولا كثير فثلاث هو المختار كما في الجوهرة ولو قال أقل الطلاق

وأجاب عنه ونقله الشرنبلالي وأيده في حواشيه على الدرر بما في النهر عن الجوهرة لو قال أنت طالق ولا رجعة لي عليك
رجعية ولو قال على أن لا رجعة لي عليك فثلاث اهـ وقال ان قولهم لا يرد فانه لم يسلك قوله ولا رجعة
عليك لان الواو كالحال فتأمل طاهر لاما على ان لا رجعة اهـ قلت والفرق أن على ان لا رجعة
للطلاق لانه شرط فيه فهو في معنى أنت طالق طلاقا غير رجعي اي طلاقا بائنا
... القاعدة من أنه اذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة يقع بائنا بخلاف الواو فانه يكون
جملة حالية فليس صفة للطلاق بل هو كلام مستأنف أخبر به بما هو خلاف الشرع فان الشرع جعله
رجعيا فقوله أنت طالق فقوله ولا رجعة لغو مثل قوله أنت طالق وبائن أو ثم بائن بلا نية كما مر وكذا
قولهم لا يرد فاصل الخ ليس صفة للطلاق بل هو صفة للمرأة فلم يدخل تحت القاعدة المذكورة فقوله
في النهاية وتحري على وقد خفي ذلك على الرحمتي فزعم ان هذا ونحوه من الفرق بين التي
في القاعدة المذكورة لم لو قصد بقوله وتحري على ايقاع الطلاق وقع به أخرى بائنة ما لم ينو الثلاث
كما في أنت طالق وبائن كما قدمناه ومثله قول العوام في زماننا أيضا أنت طالق كما أحلك شيخ
مرادهم بالثاني ابدا الحرمة فهو بمنزلة قوله كما أحلك شيخ على كما اعتقاده بابانته والا ان يريد
الثالث الكلام الآخر من الطلاق المذكور دون انشاء التحريم ودون جعل هذه الجملة صفة للطلاق المذكور
تحرم أبدا لانه اخبار بخلاف الشرع لكن العامي لا يفهم دلالة الظاهر أنه يريد انشاء تأبيد
الحرمة وقد وقع في فتاوى الشيخ اسمعيل الحائك وقوع الرجعي به فقط مرة واحدة غير ظاهر فاغتنم تحرير
هذا المحل فانه مما يخفى (قوله بالثلاثة من فوق) الظاهر أن قيد ذلك ليعلم بالاولى ما اذا قال بالثلاث
ثلاثة وليفيد أن هذا التعريف غير الابهام بذلك اعتبارا بالنية وقد مر أن الطلاق يقع بالالفاظ المصحفة
يرد ما اعترض به في الخيرية على المصنف من أن هذا هو أولى بالمذكور في كلامهم وظاهره بالثلاثة
من أحد أصحابنا بالثلاثة وعبارة النهر الا أكثره بالثلاث فانه يقع به الثلاث ولا يدين اذا قال نويت واحدة
(قوله ولا يدين في ارادة الواحدة) مفهومه أنه يدين في ارادة الثنتين ووجهه أن أقل الفصل قد يراد به
أصل الفعل أي أصل الطلاق فكأنه قال كلامه فيصدق ديانة اهـ ح قلت لكن يأتي ترجيح أن
كثير ثلاث لا ثنتان وحينئذ فلا فرق بين أكثر وكثير فافهم (قوله كما لو قال أكثر الطلاق) أي بالثاء المثلثة
اشارة الى ما قبله من أنه مثله بالمثلثة لا بالموحدة من الكبر (قوله أو أنت طالق مرارا) في البحر عن
الجوهرة لو قال أنت طالق مرارا تطلق ثلاثا ان كان مدخولا بها كذا في النهاية اهـ وذكر في البحر قبله
بكثير من ورقة عن البزازية أنت علي حرام ألف مرة تقع واحدة اهـ وما في البزازية ذكره في الذخيرة
وما ذكره الشارح آخر باب الايلاء أولى ولا يعارض ما في الجوهرة لان قوله ألف مرة ليس تكرير مرارا
متعددة والواقع به في أول مرة طلقة بائنة وفي المرة الثانية لا يقع شيء لان البائن لا يلحق البائن اذا أمكن
جعل الثاني خبرا عن الاول كما في أنت بائن أنت بائن كما في الكنايات بخلاف ما اذا نوى الثلاث
بقوله أنت حرام أو أنت بائن فانه يصح لانه لفظ واحد الخ لا ينوي العدد بالصغرى والكبرى وقوله أنت طالق مرارا
بمنزلة تكرار هذا اللفظ ثلاث مرات فأكثر والواقع بالاول رجعي وكذا بما بعده الى الثالثة فلانه صريح
والصريح يلحق الصريح ما دامت في العدة والتقييد بالمدخول بها لان غيرها تبين بالمرة الاولى لا الى عدة فلا
يقع ما بعدها فاغتنم تحرير هذا المقام فقد يخفى على كثير من الافهام (قوله أو ألوفا) جمع ألف ح أي
يقع به الثلاث ويلغو الزائد (قوله أولا قليل الخ) عبارة الجوهرة وان قال أنت طالق لا قليل ولا كثير يقع
ثلاثا هو المختار لان القليل واحدة والكثير ثلاث فاذا قال أولا لا قليل فقد قصد الثلاث ثم لا يعمل قوله ولا
كثير بعد ذلك اهـ قلت لكن في الخلاصة والبزازية يقع الثلاث في المختار وقال الفقيه أبو جعفر ثنتان في
شبه اهـ وذكر في الذخيرة أن الأول اختيار الصدر الشهيد وعليه الفتوى ثم قال وحكي عن أبي جعفر

كما) يقع البائن (لو قال أنت طالق طلقة تملكين بها نفسك) لأنها لا تملك نفسها إلا بالبائن ولو قال أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك فله الرجعة وقيل لا جوهرة ورجح في البحر الثاني وخطأ من أفتى بالرجعي في التعاليق وقول الموثقين تكون طالقا طلقة تملك بها نفسها الخ لكن في البزازية وغيرها قال المدخولة إن طلقتك واحدة فهي بائنة أو ثلاث ثم طلقها يقع رجعي لأن الوصف لا يسبق الموصوف وكذا لو قال إن دخلت الدار فكذا ثم قبل دخولها الدار قال جعلته بائنا أو ثلاثا لا يصح لعدم وقوع الطلاق عليها انتهى ومفاده وقوع الطلاق الرجعي في متى تزوجت عليك فأنت طالق طلقة تملكين بها نفسك إذ غايته مساواته لأنت بائن والوصف لا يسبق الموصوف كذا حرره المصنف هنا وفي المكاتبات (بخلاف) أنت طالق (أكثره) أي الطلاق

بعقبه البينونة لا يكون إلا بائنا أما الواو فلا تقتضي التعقيب بل تحتمله والتراخي الذي هو معنى ثم والطلاق الذي تراخى عنه البينونة لا يلزم كونه بائنا فيكون قوله وبائن لغوا ولا تحمل الواو على التعقيب لأنه عند الاحتمال يراد الأدنى وهو الرجعي هنا كما لا يراد تكرير الإيقاع لعدم النية والظاهر أنه عند نية تكرير الإيقاع مع وجودها تكرر الطلاق فإن الأصل في العطف المغايرة فكان ينبغي وقوع بائنتين مع الواو وثم ومفهوم التقييد بعدم النية أنه لو نوى تكرير الإيقاع مع الحروف الثلاثة أو نوى بالبائن الثلاث أنه يقع ما نوى (قوله كما لو قال الخ) يشعر كلام المصنف في المنح أن هذا الفرع غير منقول حيث قال فإنه يقع به الطلاق البائن كما أفتى به مولانا صاحب البحر واستظهره بما في البدائع من قوله إذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة كان بائنا الخ (قوله تملكين بها نفسك) حقه أن يقال تملكي لأنه مضارع مرفوع بالنون نعم سمع حذفها في قول الشاعر

أبيت أسري وتبيتي تدلكي * وجهك بالعنبر والمسك الذكي

وهو لغة صحيحة عند المحققين كحديث كما تكونوا يولى عليكم وحديث لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ولا تؤمنوا حتى تحابوا (قوله لأنها لا تملك نفسها إلا بالبائن) صرح به في البدائع وقال أيضا إذا وصف الطلاق بصفة تدل على البينونة كان بائنا اهـ وهذه الصفة هي قوله أنت طالق طلقة بائنة لأن ملكها نفسها ينافي الرجعي الذي يملك هو رجعتها بدون رضاها (قوله ورجح في البحر الثاني) وذلك أنه تقدم أنه إذا وصف الطلاق بضرب من الشدة والزيادة يقع به البائن عندنا وقال الشافعي يقع به الرجعي لأنه خلاف المشروع فيلغو كما إذا قال أنت طالق على أن لا رجعة لي عليك ورده في الهداية بأنه وصف يحتمله وبأن مسألة الرجعة ممنوعة أي لا نسلم أنه يقع فيها الرجعي بل تقع واحدة بائنة كما في العناية والفتح وغاية البيان والتبيين قال في البحر فقد علمت أن المذهب في مسألة الرجعة وقوع البائن (قوله وخطأ) أي نسبه إلى الخطأ مثل فسقه نسبه إلى الفسق وقوله وقول الموثقين بالجر قال ح عطف تفسير على التعاليق وهو بكسر الثاء المثلثة وهم عدول دار القاضي ويسمون بالشهود ودعوا موثقين لأنهم يوثقون بشهادتهم بيان أنه ثقة اهـ أو لأنهم يكتبون صكوك الوثائق أفاده ط قلت وأصل المسألة التي ذكرها صاحب البحر وقد ألف فيها رسالة أن رجلا قال لزوجته متى ظهر لي امرأة غيرك أو أبرأتني من مهرك فأنت طالق واحدة تملكين بها نفسك ثم ظهر له امرأة غيرها وأبرأته من مهرها فأجاب بأنها بائن ورد على من أفتى بأنه رجعي (قوله لكن في البزازية الخ) استدراك على المتن ورده الخير الرملي في حواشي المنح بأن المعلق في مسألة التعاليق هو الطلاق الموصوف بالبينونة وفي مسألة البزازية المعلق وصف البينونة فقط والموصوف لم يوجد بعد وهو في مسألة التعاليق كأنه قال إن تزوجت عليك فأنت طالق بائنا ولا قائل بعدمه تأمل اهـ والحاصل أن في مسألة البزازية الأولى قد علقت الصفة وحدها على وجود الموصوف والحكم في المعلق أنه لولا التعليق لوجد في الحال ولا يمكن أن يوجد في الحال البينونة لطلقة غير موجودة ولا كونها ثلاثا لأن الوصف لا يسبق موصوفا وكذا في المسألة الثانية يجعل الطلقة المعلقة بائنة أو ثلاثا قبل وجودها فيلزم أيضا سبق الصفة موصوفها فافهم (قوله ومفاده الخ) هذه عبارة المصنف في المكاتبات مع بعض تغيير وقد علمت الفرق بين المقيسة والمقيس عليها (قوله مساواته لأنت بائن) كان حق التعبير أن يقال مساواته لهو بائن بناء على ما فهمه من أنه تعليق لوصف الطلاق فقط وقد علمت عدم المساواة نعم هو مساو لأنت بائن على ما قاله صاحب البحر من أنه تعليق للموصوف وصفته معا فصار في معنى متى تزوجت عليك فأنت بائن فهذا الحق بالحق بلا قصد *(تنبيه)* يقع كثيرا في كلام العوام أنت طالق تحلي للغير وتحرمي علي وأفتى في الخيرية بأنه رجعي لأن قوله وتحرمي علي إن كان المراد به الحال فخلاف المشروع لأنها لا تحرم إلا بعد انقضاء العدة وإن كان للاستقبال فصحيح ولا ينافي الرجعة وكذا أفتى بالرجعي في قولهم أنت طالق لا ترد لك قاض ولا عالم لأنه لا علاقة

قوله أو أبرأتني هكذا بالأصل المقابل على خط المؤلف والظاهر إسقاط الألف

الماهية صادقا على القليل والكثير كالتراب والماء والعسل فهو اسم جنس افرادي فلا يدل على أقل من ثلاث ومن غير قابل له وكثيره بالتاء كالتمر والتمرة فهو اسم جنس جمعي والجمع وأفراده أقلها ثلاث فيقع بإضافته العدد إليه ثلاث (قوله وعدد شعر إبليس الخ) أي تقع واحدة لو أضافه إلى عدد مجهول النفي والاثبات أو الى عدد معلوم النفي كالمثالين كما في الفتح ولم يذكر أنها بائنة أو رجعية وذكر في عدد التراب أنها بائنة في قياس قول أبي حنيفة ورجعية عند أبي يوسف ويدل عليه ما ذكره في باب الطلاق من أنه لو ذكر العدد يصير كأنه قال أنت طالق (قوله وثم بعدده) أي عما يقبله المحل والزائد لغو ط (قوله والالا) أي وإن لم يوجد شيء من الشعر بأن أطلى بالنورة ولا يوجد شيء من السمك لم يقع شيء وهو الصحيح في مسألة السمك أما فيها فقد ذكر في الجوهرة وكذا في البحر عن الظهيرية أنه اذا لم يكن في الحوض سمك تقع واحدة فكان الصواب ذكرها مع مسألة شعر إبليس وشعر بطن كفي وقد ذكر في الجوهرة أنه قال في الخانية مسألة السمك وشعر إبليس وبطن كفي أنه اذا لم يكن ثمة شعر ولا سمك لم يوجد ذكر العدد فيلغو وصار كأنه قال أنت طالق اهـ وفي البحر عن ... في الفرق بين مسألة ظهر كفي وقد أطلى وبين مسألة بطن كفي أنه في الاولى لا يقع شيء لانه يقع على عدد الشعور الثابتة ما دام لم يكن عليه شعر لم يوجد الشرط وفي الثانية تقع واحدة لانه لا يقع على عدد الشعر اهـ قلت وحاصله أن ظهر الكف ومثله الساق والفرج لما كان محل الشعر غالبا وأنه لا يكون الا بعارض صار العدد بمنزلة الشرط فلا يقع شيء عند عدمه بخلاف ما اذا كان معلوم الانتفاء كشعر بطن كفي أو مجهوله ولا يعلم عدمه كشعر إبليس أو عكس لكن لما كان وجوده لا يتوقف على عارض كسمك الحوض فلا يتوقف على وجود عدد بل يقع الطلاق مطلقا لكن في مسألة السمك لما أمكن وجود العدد فاذا وجد وقع بقدره (قوله طلاق ان نواه) لان الجملة تصلح لانشاء الطلاق كما تصلح لانكاره فيتعين الاول بالنية وقيد بالنية لانه لا يقع بدونها اتفاقا لكونه من الكنايات وأشار الى أنه لا يقوم مقامها دلالة الحال لان ذلك فيما يصلح جوابا فقط وهو ألفاظ ليس هذا منها وأشار بقوله طلاق الى أن الواقع بهذه الكناية رجعي كذا في البحر من باب الكنايات (قوله لا تطلق اتفاقا وان نوى) ومثله قوله لم أتزوجك أو لم يكن بيننا نكاح أو لا حاجة لي فيك بدائع لكن في الجهاد كالوجيز في قوله لا عند سؤاله قال وقال لا نكاح بيننا يقع الطلاق والاصل أن نفي النكاح أصلا لا يكون طلاقا بل يكون جحودا ونفي النكاح في الحال يكون طلاقا اذا نوى وما عداه فالصحيح أنه على هذا الخلاف اهـ بحر (قوله قرينة الارادة فيهما) وذلك لان النفي انما يكون مضمون الجملة الخبرية فيكون جوابه الاخبار أو كذا جواب السؤال والطلاق لا يكون الا انشاء وهو منصرف الى الاخبار عن نفي النكاح كاذبا (قوله وفي الخلاصة الخ) عبارة الخلاصة ألست طلقتها ... كذا في بعض النسخ ... قال صاحب ... في ... الى المارود ... في التحقيق ... نعم تصديق ما قبلها من كلام منفي أو مثبت استفهاما كان أو خبرا كما اذا قيل لك قام زيد أو أقام زيد أو لم يقم زيد فقلت نعم كان تصديقا لما قبله وتحقيقا لما بعد الهمزة ... بلى ... بعد النفي استفهاما كان أو خبرا فاذا قيل لم يقم زيد فقلت بلى كان معناه قد قام الا أن المعتبر في أحكام الشرع العرف حتى يقام كل واحد منهما مقام الآخر اهـ (قوله وفي الفتح الخ) عبارته والذي ينبغي عدم الفرق فان أهل العرف لا يفرقون بل يفهمون منهما ما يجاب بالنفي (قوله وفي البزازية) أي في أوائل كتاب النكاح (قوله كان اقرارا بالنكاح وتطلق) أي فاذا كان أنكره ولزمه مهرها ونفقة عدتها وترثه لو مات في عدتها (قوله لاقتضاء الطلاق النكاح وهما) لان الطلاق لفعه ... رفع القيد الثابت بالنكاح فلا بد أن يسبق النكاح لان المقتضي ما يقدر لصحة الكلام فكأنه قال نعم أنت امرأتي وأنت طالق كما قالوا في أعتق عبدك عني بألف ... وهذا الحديث لا مانع في ... من النكاح من المتن قال لها ما أنت لي بزوجة وأنت طالق فليس باقرار بالنكاح قال في البزازية لقيام القرينة المتقدمة على أنه ما أراد الطلاق حقيقة اهـ أي لأن تصريحه بنفي الزوجية ينافي

وعدد شعر إبليس أو عدد شعر بطن كفي وإلا فواحدة وعدد شعر ظهر كفي أو ساقي أو ساقها أو رمل أو عدد ما في هذا الحوض من السمك فوقع بعدده إن وجد وإلا لا لست لي بزوج أو لست لك بامرأة أو قالت له لست لي بزوج فقال صدقت طلاق إن نواه ولو أكده بالقسم أو سئل ألك امرأة فقال لا لا تطلق اتفاقا وإن نوى لأن النفي والسؤال قرينة إرادة النفي فيهما وفي الخلاصة قيل له ألست طلقتها فقال بلى لا بنعم وفي الفتح ينبغي عدم الفرق للعرف وفي البزازية قالت له أنا امرأتك فقال لها أنت طالق كان إقرارا بالنكاح وتطلق لاقتضاء الطلاق النكاح وهما * علم إسلامه ولم يدر الطلاق أو غيره لم يقع لو شك أطلق أم لا ولو شك أطلق واحدة أو أكثر

الهندواني أنه يقع ثنتان لانه لما قال لا قليل فقد قصد ايقاع الثنتين لان الثنتين كثير ولا يستعمل قوله ولا
كثير بعد ذلك وهذا القول أقرب الى الصواب اه وفي الخانية انه الاظهر اه وبه علم أنهما قولان
مرجحان ومبناهما على الاختلاف في الكثير وفي البحر عن المحيط ولو قال أنت طالق كثيرا ذكر في الاصل
أنه يقع الثلاث لان الكثير هو الثلاث وذكر أبو الليث في الفتاوى يقع ثنتان اه قلت وينبغي أن ترجيح
القول الاول لان الاصل من كتب ظاهر الرواية وهو مقدم على ما في الفتاوى (قوله فواحدة) أي رجعية
لعدم ما يفيد البائن ولان الرجعي أقل الطلاق (قوله ولو قال عامة الطلاق) انما وقع به ثنتان لكثرة استعماله
في الغالب وغالب الطلاق ثنتان ط (قوله أو أجله) كأنه تحريف من الكاتب والذي في البحر جله بضم
الجيم وتشديد اللام وكذا في الذخيرة وجل الشيء معظمه أما الاجل فينبغي أن يكون ثلاثا رحمتي والاحسن
ما قاله ط من أنه ان نوى بالاجل الاعظم من جهة الحكم فثلاث أو من جهة موافقته للسنة فواحدة رجعية في
طهر لا وطء فيه ولا في حيض قبله (قوله أو لونين منه) وهما طلقتان رجعيتان ولو قال ثلاثة ألوان فثلاثة
وكذا لو قال ألوانا من الطلاق فثلاثة وان نوى ألوان الحمرة والصفرة صدق ديانة وكذا ضروبا أو أنواعا أو
وجوها من الطلاق ذخيرة قلت وينبغي فيما لو نوى ألوان الحمرة والصفرة أن يكون الواقع واحدة بائنة
لما مر من أصل الامام فيما اذا وصف الطلاق (قوله وكذا لا كثير ولا قليل) الذي في البحر عن المحيط أنه يقع
به واحدة وكذا في الذخيرة والبزازية والخلاصة والجوهرة وغيرها فليراجع كتاب المضمرات ثم لكل وجه
فوجه الواحدة انه لما نفى الكثير أثبت القليل ولا يفيد نفيه بعد ووجه الثنتين أن الكثير ثلاث والقليل
واحدة فاذا نفاهما ثبت ما بينهما (قوله والفرق دقيق حسن) وجه الفرق انه أضاف الآخر الى ثلاث
معهودة ومعهوديتها بوقوعها بخلاف المنكر اه ح أقول هذا بعد تسليم ما يتم به على ما ذكره الشارح
تبعا للبحر في أول باب الطلاق الصريح من تعريف لفظ ثلاث في الاولى وتنكيره في الثانية مع أنه منكر في
الصورتين كما رأيته في عدة كتب كالتاترخانية والهندية والذخيرة والبزازية وقد ذكر الفرق في البزازية
بأن الآخر هو الثالث ولا يتحقق الا بتقدم مثليه فبما لكمه في الاولى أخبر عن ايقاع الثلاث وفي الثانية
وصف المرأة بكونها آخر الثلاث بعد الايقاع وهي لا توصف بذلك فبقي أنت طالق وبه تقع الواحدة اه
فمناط الفرق من التعبير بالفعل الماضي في الاول واسم الفاعل في الثاني لا من التعريف والتنكير فافهم
تمكن م ومقتضاه أن لفظ آخر في الثانية مرفوع خبرا ثانيا عن أنت ليصير وصفا للمرأة أما لو كان منصوبا
يكون وصفا للطلاق فيساوي الصورة الاولى واحتمال كونه منصوبا على الظرفية بعيد اه (قوله
يقع بأنت طالق الخ) لان كلا اذا أضيفت الى معرف أفادت عموم الاجزاء وأجزاء الطلقة لا تزيد على طلقة
واذا أضيفت الى منكر أفادت عموم الافراد اه ح ولذا كان قولك كل الرمان مأكول كاذبا لان قشره
لا يؤكل بخلاف كل رمان بالتنكير وهذا عند الخلو عن القرائن كما حررناه في باب المسح على الخفين
(تنبيه) ذكر في الذخيرة لو قال كل الطلاق فواحدة وهكذا نقل عنها في البحر لكن في مختارات النوازل
أنه يقع ثلاث قال وهو الذي يظهر لان الطلاق مصدر يحتمل الثلاث بخلاف الطلقة على أنه ذكر في الذخيرة
أيضا أنت طالق الطلاق كله فهو ثلاث ولا فرق يظهر بين كل الطلاق والطلاق كله تأمل (قوله وعدد
التراب واحدة) قال في الفتح ولو شبهه بالعدد فيما لا عدد له فقال طالق كعدد الشمس أو التراب أو مثله فعند
أبي يوسف رجعية واختاره امام الحرمين من الشافعية لان التشبيه بالعدد فيما لا عدد له لغو ولا عدد للتراب
وعند محمد يقع ثلاث وهو قول الشافعي وأحمد لانه يراد بالعدد اذا ذكر الكثرة وفي قياس قول أبي حنيفة
واحدة بائنة لان التشبيه يقتضي ضربا من الزيادة كما مر أما لو قال مثل التراب يقع واحدة رجعية عند محمد اه
(قوله وعدد الرمل ثلاث) أي اجماعا كما في البحر عن الجوهرة وانما كان التراب غير معدود لانه اسم
جنس افرادي بخلاف رمل لانه اسم جنس جمعي لا يصدق على أقل من ثلاثة نهر وحاصله ان ما دل على

احدة ولو قال عامة الطلاق
أجله أو لونين منه أو
كثر الثلاث أو كبير الطلاق
ثنتان وكذا لا كثير ولا
يل على الاشبه مضمرات
ن القنية طالق آخر
ثلاث تطليقات فثلاث
طالق آخر ثلاث تطليقات
احدة والفرق دقيق
سن *(فروع)* يقع
نت طالق كل التطليقة
حدة وكل تطليقة ثلاث
عدد التراب واحدة وعدد
رمل ثلاث

وله تمكن هكذا بالاصل
تأمل على خطه فليحرر

الرواية أن بلا نية تبطل الكلام بما زاده ولا يفصل ويتعلق الطلاق بالشرط ويتعلق القصد لأنه الأقرب الى الشرط اه ملخصا وهو صريح بأنه يصرف الاستثناء الى الكل هو الاصح وظاهر الرواية وصرح بذلك في الذخيرة أيضا ومشى عليه الشارح في باب التعليق (قوله وقعن) جواب الشرط المقدر في قول المتن قال لزوجته وكان الاولى للشارح ذكره عقب قوله ثلاثا (قوله لما تقرر الخ) لان الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد أي تطليقا ثلاثا فتصير الصيغة موقوفة لان اللطلاق متوقف على ذكر العدد عليه بحر قال في الفتح ولا يدفع قول الحسن البصري وعطاء وجابر بن زيد انه يقع عليها واحدة لأنها تبين بطالق ولا يؤثر العدد شيئا وعن محمد رحمه الله تعالى قال واذا طلق الرجل امرأته ثلاثا جميعا فقد خالف السنة وأثم وان دخل بها أو لم يدخل سواء بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي وابن مسعود وابن عباس وغيرهم رضوان الله عليهم (قوله وما قيل الخ) رد على ما نقله في شرح الجمع عن كتاب المشكلات وأقره عليه حيث قال وفي المشكلات من طلق امرأته الغير المدخول بها ثلاثا له أن يتزوجها بلا تحليل وأما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فهي في المدخول بها اه ووجه الرد أنه مخالف للمذهب لانه اما أن يريد عدم وقوع الثلاث عليها بل يقع واحدة كما هو قول الحسن وغيره وقد علمت رده أو يريد أنه لا يقع شيء أصلا وعبارة الشارح تحتمل الوجهين لكن كلام الدرر يعين الاول أو يريد وقوع الثلاث مع عدم اشتراط التحليل وبه صرح المحقق ابن الهمام في رده حيث قال في آخر باب الرجعة لا فرق في ذلك أي اشتراط التحليل بين كون المطلقة مدخولا بها أو لا لصريح اطلاق النص وقد وقع في بعض الكتب أن غير المدخول بها تحل بلا زوج وهو زلة عظيمة مصادمة للنص والاجماع لا يحل لمسلم رآه أن ينقله فضلا عن أن يعتبره لان في نقله اشاعته وعند ذلك ينفتح باب الشيطان في تخفيف الامر فيه ولا يخفى أن مثله مما لا يسوغ الاجتهاد فيه لفوات شرطه من عدم مخالفة الكتاب والاجماع نعوذ بالله من الزيغ والضلال والامر فيه من ضروريات الدين لا نبعد اكفار مخالفه اه (قوله لعموم اللفظ) أي لفظ النص فانه يعم غير المدخول بها وفيه أن الآية صريحة في المدخول بها لان الطلاق مرتان الخ والمعترض لم يخالف في ذلك وانما الخلاف في غير المدخول بها ولا يكون في غير المدخول بها الا تعدد بالكلمة الواحدة الى الاسناد الى العدد وهو ما ذكره الامام محمد ط (قوله وحمله في غرر الاذكار) حيث قال ولا يشكل ما في المشكلات لان المراد من قوله ثلاثا ثلاث طلقات متفرقات ليوافق ما في عامة كتب الحنفية اه قلت ويؤيده الحمل قوله في المشكلات وأما قوله تعالى فان طلقها الخ فانه ذكر في الآية مفرقا واذا أجاب عنه بما ذكر في المشكلات علمت أن الآية واردة في المدخول بها فتأمل (قوله وان فرق بوصف) نحو أنت طالق واحدة وواحدة أو خبر نحو أنت طالق طالق طالق أو جمل نحو أنت طالق أنت طالق أنت طالق ح ومثله في البحر (قوله بعطف) أي في الثلاثة سواء كان بالواو أو الفاء أو ثم أو بل ح ويسمى كل منها جملة العطف مرة وسيأتي تمام تفصيل في المعلقة (قوله أو غيره) الاولى أو دونه ط (قوله بانت بالاولى) أي قبل الفراغ من الكلام الثاني عند أبي يوسف وعند محمد بعده وأراد أن يظهر بكلمة شرطا أو استثناء ورجح السرخسي الاول والخلاف عند العطف بالواو وثمرته فيما لو ماتت قبل فراغه من الثاني وقع عند أبي يوسف لا عند محمد وتمامه في البحر والنهر (قوله ولذا) أي لكونها بانت لا الى عدة ح (قوله لم تقع الثانية) المراد بها ما بعد الاولى فيشمل الثالثة (قوله بخلاف الموطوأة) أي ولو حكما كالمختلى بها فانها كالموطوأة في لزوم العدة وكذا في وقوع طلاق بائن آخر في عدتها وقيل لا يقع والصواب الاول كما مر في باب المهر ملخصا وأوضحناه هناك (قوله حيث يقع الكل) أي في جميع الصور المتقدمة لبقاء العدة ولا يتقيد وقوعه على الاولى كما سيأتي في الفروع الا اذا قيل له ماذا فعلت فقال طلقتها أو قد قلت هي طالق لان السؤال وقع عن الاول فانصرف الجواب اليه بحر (قوله أو ثنتين مع طلاق اياك الخ) أي لان مع هنا بمعنى بعد كما تقدم في قوله مع عتق مولاك اياك اه ح أي

(ومن) لما تقرر انه متى ذكر العدد كان الوقوع به وما قيل من انه لا تقع الثلاث على غير الموطوأة باطل مخالف لما قرر في المذهب لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وحمله في غرر الاذكار على كونها مفرقة فلم يقع الا الاولى فقط (وان فرق) بوصف أو خبر أو جمل بعطف أو غيره (بانت بالاولى) لا الى عدة (و) لذا (لم تقع الثانية) بخلاف الموطوأة حيث يقع الكل وعم التفريق قوله (وكذا أنت طالق ثلاثا متفرقات) أو ثنتين مع طلاق اياك (و) طلاقها واحدة وقع (واحدة)

اقتضاءها فلا يكون الطلاق مرادا به حقيقة (قوله بنى على الاقل) أى كما ذكره الاسبيجابى الا أن يستيقن بالاكثر أو يكون أكبر ظنه وعن الامام الثانى اذا كان لا يدرى أثلاث أم أقل يتحرى وان استويا عمل بأشد ذلك عليه أشباه عن البزازية قال ط وعلى قول الثانى اقتصر قاضيخان ولعله لانه يعمل بالاحتياط خصوصا فى باب الفروج اه قلت ويمكن حمل الاول على القضاء والثانى على الديانة ويؤيده مسئلة المتون فى باب التعليق لو قال ان ولدت ذكرا فأنت طالق واحدة وان ولدت أنثى فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها أى ديانة هذا وفى الاشباه أيضا وان قال عزمت على أنه ثلاث يتركها وان أخبره عدول حضروا ذلك المجلس بانها واحدة وصدقهم أخذ بقولهم (قوله تزوجها بلا تحليل) لان الطلاق انما يلحق المنكوحة نكاحا صحيحا أو المعتدة بعدة الطلاق أو الفسخ بالردة أو الاباء عن الاسلام كما قدمناه عن البحر ح أى والمنكوحة فاسدا ليست واحدة مما ذكر ط أى فلا يتحقق الطلاق فى النكاح الفاسد ولا ينقص عددا لانه متاركة كما قدمناه عن البحر والبزازية فى باب المهر عند الكلام على النكاح الفاسد حيث كان متاركة لا طلاقا حقيقة كان له تزوجها بعقد صحيح بلا تحليل وان طلقها ثلاث طلقات والله تعالى أعلم

(باب طلاق غير المدخول بها)

(قوله فلا حد ولا لعان الخ) أى عند الامام بناء على أنه كلام واحد وأن قوله يا زانية ليس بفاصل بين الطلاق والعدد ولا بين الجزاء والشرط فى مثل أنت طالق يا زانية ان دخلت الدار فيتعلق الطلاق بالدخول ويقع الثلاث فى أنت طالق يا زانية ثلاثا ولا حد عليه لوقوع القذف وهى زوجته لما يأتى من أنه متى ذكر العدد كان الوقوع به ولا لعان أيضا لان أثره التفريق بينهما وهو لا يتأتى بعد البينونة وهو لا يصح بدون أثره ومثله يا زانية أنت طالق ثلاثا بخلاف أنت طالق ثلاثا يا زانية حيث يحد كما فى لعان البحر لوقوع القذف بعد الابانة وعند أبى يوسف يقع فى مسئلتنا واحدة وعليه الحد لانه جعل القذف فاصلا فلغا قوله ثلاثا وكان الوقوع بقوله أنت طالق فكان بعد الطلاق البائن لانها غير مدخول بها فوجب الحد اه ح ملخصا مع زيادة (قوله لوقوع الثلاث الخ) كذا فى البزازية وصوابه لوقوع القذف ويكون الضمير فى بعده للقذف كما ظهر لك مما قررناه (قوله وكذا الخ) أى يقع الثلاث ولا حد ولا لعان كما هو مقتضى التشبيه بناء على أن المراد بالوصف ما وصفها به فى قوله يا زانية وهو القذف فاذا انصرف الاستثناء اليه ينتفى الحد واللعان لانه لم يبق قذفا منجزا ويقع الثلاث لعدم تعلقها بالاستثناء وهذا التقرير هو الموافق لما فى شرحه على الملتقى ولعبارة البزازية ونصها أنت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا أنت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا أنت طالق يا خبيثة ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كأنه قال يا فلانة والاصل عنده أن المذكور فى آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يلزم به حد كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الوصف وان كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق كقوله يا خبيثة فالاستثناء على الكل اه لكن قوله وكذا أنت طالق يا خبيثة صوابه ولو قال أنت طالق يا خبيثة كما عبر فى الذخيرة وغيرها لكنه تساهل لظهور المراد بذكر الاصل المذكور وقوله يقع أى الطلاق دليل على أن المراد بالوصف القذف لا الطلاق والا لم يصح قوله وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا ما قرره من الاصل وأصرح منه قوله فى الذخيرة وغيرها فالاستثناء على الآخر وهو القذف ويقع الطلاق فافهم ثم اعلم أن هذا الذى ذكره الشارح عن البزازية عزاه فى الذخيرة الى النوادر وهو ضعيف فقد ذكر الفارسى فى شرح تلخيص الجامع أن قوله يا زانية ان تخلل بين الشرط والجزاء كأنت طالق يا زانية ان دخلت الدار أو بين الايجاب والاستثناء كأنت طالق يا زانية ان شاء الله لم يكن قذفا فى الاصح وان تقدم عليهما أو تأخر عنهما كان قذفا فى الحال وعن أبى يوسف أن المتخلل لا يبطل فلا يتعلق الطلاق بل يقع فى الحال ويجب اللعان وعن محمد يتعلق الطلاق ويجب اللعان ووجه ظاهر

ى على الاقل وفى الجوهرة
لق المنكوحة فاسدا ثلاثا
تزوجها بلا تحلل ولم يكن
طلاقا
*(باب طلاق غير المدخول
بها)*
قال لزوجته غير المدخول
بها أنت طالق) يا زانية
ثلاثا) فلا حد ولا لعان
لوقوع الثلاث عليها وهى
زوجته ثم بانت بعده وكذا
أنت طالق ثلاثا يا زانية
ان شاء الله تعلق الاستثناء
بالوصف بزازية

طالق وأنت طالق فماتت قبل الثاني لأن كل كلام عامل في الوقوع إنما يعمل إذا صادفها وهي حية ولو قال أنت طالق وأنت طالق إن دخلت الدار فماتت بعد الأول أو الثاني لا تطلق كما في البحر عن الذخيرة (قوله أو مات أحدهما) أي ولم يذكر العدد على الفور بعد موت الزوجة أو أما لو ذكره متصلا على الفور وقع بالعدد (قوله عملا بالصيغة) أشار إلى وجه الفرق بين موتها وموته وهو أن الزوج إذا قال الطلاق بذكر العدد فيه ولم يتصل في موته ذكر العدد لما الطلاق بقوله أنت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق كما في أحد الطم إذا لم يذكر بعده شيء حيث يقع واحدة أفاده في البحر عن المعراج (قوله لأن الوقوع بلفظه لا بقصده) الضمير أن للزوج أو للعدد وعلى الأول يكون الحاصل أن الوقوع بالعمل بالصيغة وعلى الثاني يكون وهو عدم العمل بالعدد الذي قصده (قوله بالعطف) أي بالواو فقط لأن الواو لمطلق الجمع أعم من كونه للمعية أو للتقدم أو التأخر فلا يوجب الأول على الآخر إلا كانت للمعية وهو ما يحتمل اللفظ عليه فتبين بالأولى فلا يقع ما بعدها ومثل الواو العطف بالفاء وثم بالأولى لدلالة الفاء على التعقيب وثم التراخي مع الترتيب فيهما وأما لو قال أنت طالق واحدة لا بل ثنتين فكذلك تطلق بالأولى ولو كانت مدخولا بها تقع ثلاثا لأن الزوج أخذ في إيقاع الواحدة ورجع عنها إلى إيقاع الثنتين والرجوع إنما يصح دون وقوعه ثم لو قال لها طلقتك أمس واحدة لا بل ثنتين يقع ثنتان لأنه إخبار يحتمل التدارك في الغلط بخلاف الإنشاء بحر ملخصا (قوله أو قبل واحدة الخ) الضابط أن الظرف متى ذكر بين شيئين فإن أضيف إلى ظاهر كان صفة للأول كجاء زيد قبل عمرو وإن أضيف إلى ضمير الأول كان صفة للثاني كجاء زيد وعمرو قبله أو بعده ولا بد من الثاني والمراد بالصفة المعنى والمحكوم عليه بالوصف وهو الظرف فقط والخالي كما ذكر والصفة والحال وصف لصاحبهما في واحدة قبل واحدة أوقع الأولى قبل الثانية فبانت لا إلى عدة فلا تقع الثانية وفي بعدها ثانية كذلك لأنه وصف الثانية بالبعدية ولم يصفها بالمعية فوقعت أولا وقد أبانها في غير المدخول بها تقع ثنتان لوجود العدة كما يأتي (قوله ثنتان) لأنه في واحدة قبلها واحدة جعل المعية ثابتة للأولى فاقتضى إيقاع الثانية قبلها لأن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال لعدم الاستناد إلى الماضي فيقترنان فتقع ثنتان وكذا في واحدة بعدها واحدة ... على التطليقة فأخبر بالثانية فاقتضى إيقاعها قبل الأولى فيقترنان وأما مع فللقران فلا فرق بين أن يتصل بالضمير أو لا وإن ... لا يحتاج إلى بيان (قوله متى أوقع بالأول) كما في قبل واحدة أو بعدها واحدة فإن الأولى وقعت أولا في الواقع وبتقرير أنها أسبق الثانية أو بأن الثانية بعدها وهو معنى كون الثانية متأخرة في الوجود (قوله أو بالثاني اقترنا) المراد بالثاني المؤخر في اللفظ الإيقاع لا في الملفوظ في بعدها واحدة أو قبلها واحدة فإنه أوقع منهما واحدة وهي الأولى الموصوفة بأنها بعد الثانية أو بأن الثانية قبلها وهو معنى كون إيقاع الثانية فيقترنان ويحتمل أن يراد بالثاني اللفظ المتأخر وإن ساوى في الإيقاع ... الإسناد ... الكلام الإخبار عن إيقاع الثانية قبل الأولى (قوله ويقع الخ) من عطف الجمل على المتن ... وإن دخلت كان الأولى ذكره عقبه (قوله ثنتان) أي إن اقتصر عليهما وإن زاد فثلاث (قوله لتعلقهما بالشرط دفعة) لأن الشرط مغير للإيقاع فإذا اتصل بالعمل توقف صدر الكلام عليه ويتعلق بأن يكون الطلقتين معا فيقعان عند وجود الشرط كذلك بخلاف ما إذا قدم الشرط فلا يتوقف لعدم المغير (قوله ويقع واحدة إن قدم الشرط) هذا عنده وعندهما ثنتان أيضا وهو رحمة الكمال وأقره في البحر وقوله لأن المعلق كالمنجز أي يصير عند وجود شرطه كالمنجز ولو نجزه حقيقة لم يقع الثاني بخلاف ما إذا أخر الشرط لوجود المغير زيلعي *(تنبيه)* العطف بالفاء كالواو فتقع واحدة إن قدم الشرط اتفاقا على الأصح وبه والثانية وثنتان إن أخر وفي العطف بثم إن أخر تنجزت واحدة ولغا ما بعدها ولو موطوءة تعلق الأخير وتنجز ما قبله

أو مات أحدهما قبل ذكر العدد (وقع واحدة) عملا بالصيغة لأن الوقوع بلفظه لا بقصده (ولو قال) لغير الموطوءة أنت طالق واحدة وواحدة) بالعطف (أو قبل واحدة أو بعدها واحدة وقع واحدة) بائنة ولا تلحقها الثانية لعدم العدة (وفي) أنت طالق واحدة (بعد واحدة أو قبلها واحدة أو مع واحدة أو معها واحدة ثنتان) الأصل أنه متى أوقع بالأول لغا الثاني أو بالثاني اقترنا لأن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال (و) يقع (بأنت طالق واحدة وواحدة إن دخلت الدار ثنتان لو دخلت) لتعلقهما بالشرط دفعة (و) يقع (واحدة إن قدم الشرط) لأن المعلق كالمنجز (و) يقع (في الموطوءة ثنتان

فيكون الطلاق شرطا فاذا طلقها واحدة لا تقع الثانية لان الشرط قبل المشروط (قوله كما لو قال نصفا وواحدة) أي تقع واحدة لانه غير مستعمل على هذا الوجه فلم يجعل كله كلاما واحدا وعزاه في المحيط الى محمد نهر أي لان المستعمل عطف الكسر على الصحيح (قوله لانه جملة واحدة) لانه اذا أراد الايقاع بما ليس له عبارة يمكن النطق بها أخصر منها وكذا لو قال واحدة وأخرى وقع ثنتان لعدم استعمال أخرى ابتداء نهر لا يقال أنت طالق ثنتين أخصر منهما لان الكلام عند ارادة الايقاع بالصحيح والكسر وبلفظ أخرى فقد يكون له فيه غرض على انه ان لم يكن له غرض صحيح فالعبرة للفظ ولفظ ثنتين لا يؤدي معنى النصف ومعنى أخرى لغة وان كان المراد بها طلقة بخلاف أنت طالق واحدة وواحدة فانه يمكن أنت طالق ثنتين فعدوله عن ثنتين الى التفريق قرينة على ارادة التفريق وكذا نصفا وواحدة لان نصف الطلقة في حكم الطلقة كاملة فيجعله صار جزأ واحدة وواحدة وهو من المتفرق بقرينة العطف والعدول عن الاصل من تقديم الصحيح على الكسر فافهم (قوله لما مضى) أي من قوله لانه جملة واحدة اهـ ح أي لانه أخصر ما يتلفظ به اذا أراد الايقاع بهذه الطريقة وهو مختار في التعبير اهـ نهر لكنه ذكر ذلك في احدى وعشرين لا في واحدة وعشرين ثم نقل عن المحيط لو قال واحدة وعشرا وقعت واحدة بخلاف احد عشر فثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة أو واحدة وألفا أو واحدة وعشرين تقع واحدة لان هذا غير مستعمل في المعتاد فانه يقال في العادة مائة وواحدة وألف وواحدة فلم تجعل هذه الجملة كلاما واحدا بل اعتبر عطفا وقال أبو يوسف يقع الثلاث لان قوله واحدة ومائة ومائة وواحدة سواء اهـ وظاهره أن قول أبي يوسف في هذه المسائل غير المعتمد لكن قال في النهر وجزم الزيلعي به في واحدة وعشرين يومئ الى ترجيحه (قوله والطلاق يقع بعدد قرن به لا به) أي متى قرن الطلاق بالعدد كان الوقوع بالعدد بدليل ما أجمعوا عليه من أنه لو قال لغير المدخول بها أنت طالق ثلاثا طلقت ثلاثا ولو كان الوقوع بطالق لبانت لا الى عدة فلغا العدد ومن أنه لو قال أنت طالق واحدة ان شاء الله لم يقع شيء ولو كان الوقوع بطالق لكان العدد فاصلا فوقع ثم اعلم أن الوقوع أيضا بالمصدر عند ذكره وكذا بالصفة عند ذكرها كما اذا قال أنت طالق البتة حتى لو قال بعدها ان شاء الله متصلا لا يقع ولو كان الوقوع باسم الفاعل لوقع ويدل عليه ما في المحيط لو قال أنت طالق للسنة أو أنت طالق بائن فماتت قبل قوله للسنة أو بائن لا يقع شيء لانه صفة للايقاع لا للتطليقة فيتوقف الايقاع على ذكر الصفة وانه لا يتصور بعد الموت اهـ وكذا ما في عتق الخانية قال لعبده أنت حر البتة فمات العبد قبل البتة يموت عبدا نهر من الباب المار عند قوله أنت طالق واحدة أولا وقال هناك يدخل في العدد أنه هو الواحد ولا بد من اتصاله بالايقاع ولا يضر انقطاع النفس فلو قال أنت طالق وسكت ثم قال ثلاثا فواحدة ولو انقطع النفس أو أخذ انسان فمه ثم قال ثلاثا على الفور فثلاث ولو قال لغير المدخولة أنت طالق يا فاطمة أو يا زينب ثلاثا فثلاث ولو قال أنت طالق اشهدوا ثلاثا فواحدة ولو قال فاشهدوا فثلاث كذا في الظهيرية اهـ قلت وحاصله أن انقطاع النفس وامساك الفم لا يقطع الاتصال بين الطلاق وعدده وكذا النداء لانه لتعيين المخاطبة وكذا عطف فاشهدوا بالفاء لاقتضائه تعلق ما بعدها بما قبلها فصار الكل كلاما واحدا (قوله عند ذكر العدد) أي عند التصريح به فلا يكفي قصده كما يأتي في مسألة ولو ماتت أو أخذ أحد فمه فافهم (قوله بعد الايقاع) المراد به ذكر الصيغة الموضوعة للايقاع لولا العدد (قوله قبل تمام العدد) قدر لفظ تمام بعد الجر احترازا عما لو قال أنت طالق أحد عشر فماتت قبل تمام العدد (قوله لغا) أي فلا يقع شيء نهر فيثبت المهر بتمامه ويرث الزوج منها ط (قوله لما تقرر) أي من ان الوقوع بالعدد وهي لم تكن محلا عند وقوع العدد ح أو لما تقرر من أن صدر الكلام يتوقف على آخره لوجود ما يغيره كالشرط والاستثناء حتى لو قال أنت طالق ان دخلت الدار أو ان شاء الله فماتت قبل الشرط أو الاستثناء لم تطلق لان بوجودهما يخرج الكلام عن أن يكون ايقاعا بخلاف أنت طالق ثلاثا يا عمرة فماتت قبل قوله يا عمرة طلقت لانه غير مغير وكذا أنت

كما لو قال نصفا وواحدة على الصحيح جوهرة ولو قال واحدة ونصفا فثنتان اتفاقا لانه جملة واحدة ولو قال واحدة وعشرين أو وثلاثين فثلاث لما مضى (والطلاق يقع بعدد قرن به لا به) نفسه عند ذكر العدد وعند عدمه الوقوع بالصيغة (فلو ماتت) بعد الوطء أو غيرها (بعد الايقاع قبل) تمام (العدد لغا) لما تقرر (ولو مات) الزوج

مطلب الطلاق يقع بعدد قرن به لا به

ومات أبو وهفة إذ قال الباب * حلال ثوال في تفويض قيل به والعكس [illegible] الأزمان

وسادي لأجل [illegible] * [illegible] من أوان

وسوى دار مدلس العالم الأهم * [illegible] الفرسان

وتوضيح ذلك في رسالتنا المذكورة والحمد لله رب العالمين (قوله وأما امرأتي طالق الخ) رد على صاحب الدرر حيث ذكر ما ذكره المصنف وقال هو الصحيح احترازا عما قيل يقع على كل واحدة طلقة وعزاه إلى الزيلعي واعترضه في النهر بأن عبارة الزيلعي هكذا وذكر في الفتاوى إذا قال لأربع نسوة أنتن علي حرام والحرام عنده طلاق ولكن لم ينو الطلاق وقع الطلاق ولو كان له أربع نسوة والمسألة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن والبيان إليه وهو الأظهر والأشبه وفي البدائع والمرأة في الوافي الخ يقع الطلاق بلفظ الحرام إن كان له أكثر من زوجة واحدة يقع على كل واحدة [illegible] امرأته طالق وله أكثر من واحدة فلا يقع إلا واحدة [illegible] أنه لا يقع إلا على واحدة [illegible] الأشبه وعزاه في النهر إلى البزازية [illegible] الأشباه [illegible] في الفتاوى الأول قوله حلال الله أو حلال المسلمين يعم كل زوجة على سبيل الاستغراق كقوله نسائي طوالق لا البدل كالحالف [illegible] طالق وحيث وقع هذا اللفظ وقع بائنا وفي الخانية امرأته طالق وله امرأتان معروفتان له أن يصرف الطلاق إلى أيتهما شاء ولم يعلله [illegible] أن التحريم في غير الصريح كحلال المسلمين ونحوه كونه يعم كل زوجة إلا [illegible] وهم في الدرر اهـ كلام النهر ملخصا وسيأتي في الإيلاء عن النهر أن قول الزيلعي هنا والمسألة بحالها يعني التحريم لا بقيد أنت علي حرام فإن الواحدة قيل يحتمل أن لا يقع إلا على الواحدة اهـ أقول والحاصل أنه لا خلاف في امرأته طالق وله أكثر من واحدة أنه يصرفه إلى أيتهما شاء خلافا لما في الدرر ولا في أنت علي حرام أنه لا يقع إلا على المخاطبة فقط خلافا لما يوهمه كلام الزيلعي وإنما الخلاف فيما يعم كل زوجة على سبيل الاستغراق فاختار الأول وعندي أنه لا يقع إلا على واحدة والبيان إليه يصرفه إلى أيتهما شاء [illegible] الهمام أنه يقع على الكل لاستغراقه وهذا هو الظاهر ويدل على أن محل الخلاف ما ذكرنا [illegible] حكاه في حلال المسلمين علي حرام وهو صريح في التعميم والظاهر أن لا خلاف في كل حل علي حرام لأنه بعد التصريح بأداة العموم لا يمكن [illegible] بعلاقة العموم [illegible] الأداة [illegible] والظاهر أن عدم الطلاق في الصريح [illegible] لكونه اسما للمرأة الذي [illegible] على واحدة لا بعينها أي واحدة كانت مثل قوله إحداهن طالق [illegible] حلال الله طالق أو من يحل لي طالق أو من في عقدي [illegible] طالق [illegible] المذكور [illegible] ابن الهمام أظهر ويظهر من هذا أن قوله امرأتي حرام لا يتأتى فيه الخلاف المذكور لما ذكرنا من أنه [illegible] يدل على الاستغراق فهو مثل امرأتي طالق وبه ظهر أن حمل الشارح كلام الزيلعي على امرأتي حرام [illegible] مناسب للمقام وقوله كما حرره المصنف الخ وأيه في النهر اهـ وقوله والظاهر أن التحريم في غير الصريح كحلال المسلمين ونحوه كونه يعم كل زوجة فالذي حرره المصنف هو الحمل على العموم الاستغراقي كما اختاره ابن الهمام فافهم ويظهر مما قررناه أيضا أن قوله علي الطلاق كقوله امرأتي طالق لأن معناه كامرأتي طالق وكذا الحرام وقع ولا ينبغي أن يقال إنه لا يكون المراد لزوم الطلاق من امرأة أو من أكثر ولا ترجيح لأحدهما على الآخر فينبغي أن يكون قوله علي الحرام كذلك لأن معناه تحل كذا فامرأته حرام عليه * (تنبيه) * لا فرق في ذلك بين المعلق والمنجز وكذا لا فرق بين حلفه مرة أو أكثر فله صرف الأكثر إلى واحدة وفي البزازية من فوائد شيخ الإسلام قال حلال الله عليه حرام إن فعل كذا أو فعل وحلف بطلاق امرأته إن فعل كذا وفعل وله امرأتان فأراد أن يصرف هذين الطلاقين في واحدة منهما أشار في الزيادات إلى أن له ذلك اهـ

مطلب فيما قال امرأته طالق وله امرأتان أو أكثر تطلق واحدة

مطلب قوله أما امرأتي على الزيلعي هو في غير الصريح كامرأتي حرام كما حرره المصنف وسيجيء في الإيلاء

وإن قدم الشرط لغا الثالث وتنجز الثاني وتعلق الأول فيقع عند الشرط بعد التزوج الثاني ولو موطوأة تعلق الأول وتنجز ما بعده وعندهما تعلق الكل بالشرط قدمه أو أخره إلا أن عند وجود الشرط تطلق الموطوأة ثلاثا وغيرها واحدة وتمامه في البحر (قوله في كلها) أي كل الصور التي ذكرها في العطف بلا تعليق بشرط وفي قبل وبعد وفي الشرط المتقدم أو المتأخر (قوله ومن مسائل قبل وبعد ما قيل) أي ما قاله بعضهم نظما من بحر الخفيف ورأيت في شرح المجموع للأشموني شارح الألفية أن هذا البيت رفع للعلامة أبي عمرو بن الحاجب بأرض الشام وأفتى فيه وأبدع وقال إنه من المعاني الدقيقة التي لا يعرفها أحد في مثل هذا الزمان وأنه ينشد على ثمانية أوجه لأن ما بعد ما قد يكون قبلين أو بعدين أو مختلفين فهذه أربعة أوجه كل منها قد يكون قبله قبل أو بعد صارت ثمانية والقاعدة في الجميع أنه كلما اجتمع فيه منها قبل وبعد فألغهما لأن كل شهر حاصل بعد ما هو قبله وحاصل قبل ما هو بعده ولا يبقى حينئذ إلا بعده رمضان فيكون شعبان أو قبله رمضان فيكون شوالا الخ (قوله في ذي الحجة) لأن قبله ذا القعدة وقبل هذا القبل شوال وقبل قبل القبل رمضان ط (قوله في جمادى الآخرة) لأن بعده رجبا وبعد ذلك البعد شعبان وبعد بعد البعد رمضان ط (قوله في شوال) صوابه في شعبان ح أي لأن فرض المسألة أن قبل ذكر مرة واحدة وتكرر بعد فيلغى لفظ قبل ولفظ بعد مرة ويبقى لفظ بعد الثاني هو المعتبر فيصير كأنه قال بعده رمضان وهو شعبان كما مر (قوله وبعد كذلك) أي أولا أو وسطا أو آخرا ح (قوله في شعبان) صوابه في شوال ح أي لنظير ما قلنا (قوله لإلغاء الطرفين) المراد بالطرفين قبل وبعد وكأنه إنما أطلق عليهما طرفين لما بينهما من التقابل وعبارة الفتح يلغى قبل ببعد وعبارة النهر يلغى قبل وبعد لأن كل شهر بعد قبله وقبل بعده فيبقى قبله رمضان وهو شوال أو بعده رمضان وهو شعبان ح قلت وأما ما في البحر من أن الملغى الظرفان الأولان يعني الخاليين عن الضمير سواء اختلفا أو اتفقا وفرع عليه معتبرا الأخير المضاف للضمير فقط فهو سهو مخالف لما قرره نفسه أولا ولما قرره غيره * (تنبيه) * هذا كله مبني على أن ما ملغاة لا محل لها من الإعراب ويحتمل أن تكون موصولة أو نكرة موصوفة فتكون في محل جر بإضافة الظرف الذي قبلها إليها وفيه الأوجه الثمانية لكن أحكامها تختلف ففي محض قبل يقع في شوال وفي محض بعد في شعبان وفي قبل ثم بعدين في جمادى الآخرة وفي بعد ثم قبلين في ذي الحجة وفي الصور الأربع الباقية على عكس ما مر في إلغاء ما أي فما وقع هناك في شوال أو في شعبان على تقدير الإلغاء يقع بعكسه على تقدير الموصولية أو الموصوفية كما ذكره العلامة بدر الدين الغزي الشافعي ورأيته مخطوطا معزيا إلى العلامة ابن الحاجب وقال ابن السبكي فيه للشمول المسافات وقد أوضحت هذه المسألة في رسالة سميتها إتحاف الذكي النبيه بجواب ما يقول الفقيه وبينت فيها الأقسام بالأمثلة الموضحة لها وخلاصة ذلك أن قوله بشهر قبل ما قبل قبله رمضان على كون ما زائدة يكون رمضان مبتدأ والظرف الأول خبره وهو مضاف إلى الثاني لأن ما الزائدة لا تكف عن العمل نحو فبما رحمة وعما قليل والثاني مضاف إلى الثالث والجملة من المبتدإ والخبر صفة لشهر والرابط الضمير المضاف إليه الظرف الأخير والمعنى بشهر رمضان كائن قبل قبل قبله وهو ذو الحجة وعلى كون ما موصولة يكون الظرف الأول صفة لشهر وهو مضاف إلى الموصول والظرف الثاني المضاف إلى الثالث خبر مقدم عن رمضان والجملة صلة ما والعائد الضمير الأخير والمعنى بشهر كائن قبل الشهر الذي رمضان كائن قبل قبله والشهر الذي رمضان قبل قبله هو ذو الحجة والذي قبله هو شوال وكذا يقال على تقدير ما نكرة موصوفة وعلى هذا القياس في باقي الصور وقد نظمت جميع ما مر من الصور فقلت

خذ جوابا ودع المريات * فيه ما تطلبه تبيان * فجمادى الأخير في محض بعد

ولعكس فذو الحجة أبان * ثم شوال لو تكرر قبل * مع بعد وعكسه شعبان

ألغ ضدا بضده وهو بعد * مع قبل وما بقي الميزان * ذاك إن تلغ ما وأما إذا ما

مطلب في قبل ما بعد قبله رمضان

(قوله كلها) لوجود العلة ومن مسائل قبل وبعد ما قيل

يقول الفقيه أيده الله * ولا زال عنده الإحسان

في تعليق الطلاق بشهر * قبل ما بعد قبله رمضان

ينشد على ثمانية أوجه يقع بمحض قبل في ذي الحجة وبمحض بعد في جمادى الآخرة وبقبل أولا أو وسطا أو آخرا في شوال وبعد كذلك في شعبان لإلغاء الطرفين فيبقى قبله وبعده رمضان (ولو قال امرأتي طالق وله امرأتان أو ثلاث تطلق واحدة منهن وله خيار التعيين)

الندا أو أطلق ولا يقع على المرأة أشباه في العاشر من أحكام النية وذكر قبله في التاسع أنه فرق ... بين
الثالث بين الطلاق ولا يصح ومن العتق فيقع وهو خلاف المشهور اهـ ط قلت وفي حواشي الأشباه قال
الحموي في الفرق بأن الحر اسم صالح للتسمية وهو اسم لبعض الناس بخلاف طالق أو مطلقة فالنداء يقع على
إثبات المعنى وتطلق بخلاف الحر ... الخلاف وأشهد ... ولو سمى
امرأته طالقا ثم دعاها يا طالق تطلق (قوله قال لامرأته هذه الكلبة طالق طلقت الخ) لما تقرر من أن المعتبر
الصفة والتسمية مع الإشارة كما لو كان له امرأة بصيرة فقال امرأته هذه العمياء طالق وأشار إلى البصيرة تطلق
ولو رأى شخصا ظن أنه امرأته عمرة فقال يا عمرة أنت طالق ولم يشر إلى شخصها فإذا الشخص غير امرأته
تطلق لأن المعتبر عند عدم الإشارة الاسم وقد وجد ط في الخانية وقدمنا الكلام على ... الإشارة
والتسمية في باب الإمامة (قوله وعنى الإخبار كذبا الخ) تقدم الكلام عليه في أول الطلاق (قوله على ذلك)
أي على أنه يخبر كذبا (قوله وكذا المظلوم إذا أشهد الخ) أقول التقييد بالإشهاد إذا كان مظلوما ... لازم
في الأشباه وأما تخصيص العام في اليمين فتقول ديانة اتفاقا وقضاء ... وعلى قوله إن
كان الحالف مظلوما كذا ... الاعتبار بنية الحالف أو المستحلف ... إن كان المستحلف
كان مظلوما وإلا كان ظالما كما في الولوالجية والخلاصة اهـ ... الفتاوى ...
الله تعالى ظلم والنية نية الحالف وإن كان ... (قوله أنه يحلف) متعلق بأشهد (قوله قال
لامرأته) أي ... (قوله وعلى هذا
الخ) أي لأن المعتبر الاسم عند عدم الإشارة كما ذكرنا آنفا وهذا الفرع منقول ذكره ... البزازية
وغيرهم (قوله وينبغي الجزم بوقوعه قضاء وديانة) ولا شبهة في ذلك ... المذاهب كلها على
وقوع الرجعي بأنت طالق وتمامه في الخيرية وكذا أنت طالق على مذهب اليهود والنصارى كما أفتى به الخير
الرملي أيضا وكذا أنت طالق لا رد له فاسد ولا ... أو أنت طالق تحلين للأزواج وتحرمين علي فيقع بالأول
طلقة رجعية ... هذا الباب (قوله في قول الفقهاء الخ) وكذا في قول القضاة أو المفتين أو العرب
تطلق قضاء ولا تطلق ديانة إلا بالنية خانية لكن في البحر أول الطلاق ولو قال طالق في كتاب الله أو بكتاب الله
أو معه فإن نوى طلاق السنة وقع في أوقاتها والا وقع في الحال لأن الكتاب ... على الوقوع ...
يحتاج إلى النية ولو قال على الكتاب أو ... أو على قول القضاة أو الفقهاء أو طلاق ... اهـ أو الفقهاء فإن نوى
... وفي القضاء تقع في الحال ... قول القضاة والفقهاء ... الأمرين ... ولا
... القضاء ... ظاهر اهـ فتأمل (قوله قال ... الخ) في الأشباه ... رجل قال
عبيد أهل بغداد أحرار ولم ينو عبده وهو من أهلها أو قال كل عبد أهل بغداد أو كل عبد في الأرض أو في
الدنيا قال أبو يوسف لا يعتق عبده وقال محمد يعتق وعلى هذا الخلاف الطلاق والفتوى على قول أبي يوسف
لو قال كل عبد في هذه السكة أو في المسجد الجامع حر فهو على هذا الخلاف ولو قال كل عبد في هذه الدار
... قولهم لا لو قال ولد آدم كلهم أحرار في قولهم اهـ وهو صريح في أن الخلاف في
... كالبلدة لا في ... السكة لكن ذكر في الذخيرة أن الخلاف في نساء أهل بغداد طالق وعند أبي
يوسف ورواية عن محمد لا تطلق إلا أن ... تطلق ... ثم نقل عن ...
... أن في القرية اختلاف المشايخ منهم من ألحقها بالبيت والسكة ومنهم من ألحقها بالمصر اهـ
ومقتضاه عدم الخلاف في السكة ثم ... الوقوع في المصر وأهل الدنيا ... فقد
يكون إنشاء اتفاقا ... وهو موقوف على إجازتهم وهي متعذرة (قوله فقال فعلت) أي طلقت بقرينة
الطلب (قوله فواحدة إن لم ينو الثلاث) أي بأن نوى الواحدة أو لم ينو شيئا لأنه بدون العطف يحتمل
تكرير الأول ويحتمل الابتداء فإذا نوى الثلاث ... كذا في عيون المسائل وفي المنتقى أنه تقع

قال لامرأته هذه الكلبة
طالق طلقت أو لعبده هذا
الحمار حر عتق * قال أنت
طالق أو أنت حر وعنى
الإخبار كذبا وقع قضاء
إلا إذا أشهد على ذلك وكذا
المظلوم إذا أشهد عند
استحلاف الظالم بالطلاق
الثلاث أنه يحلف كاذبا
... ديانة ...
... * وفي النهر قال
... طالق ... كذلك
وقال ... وعلى هذا
لو ... امرأته
لا تطلق * ...
قول ... أنت طالق على
الأربعة مذاهب قال المصنف
وينبغي الجزم بوقوعه اهـ
وديانة * ولو قال أنت طالق
في قول الفقهاء أو ...
القاضي أو المفتي ... * قال
... أو ...
طالق لم تطلق امرأته
... والدار
والبيت وفي ... القرية
والبلدة ... وكذا
العتق * قالت لزوجها
طلقني فقال فعلت طلقت
وإن قالت زدني فقال فعلت
طلقت أخرى * ولو قالت
طلقني طلقني طلقني فقال
طلقت فواحدة إن لم ينو
الثلاث

(قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن تطليقتان أو ثلاث أو أربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة بينهن فتطلق كل واحدة ثلاثا ولو قال بينكن خمس تطليقات يقع على كل واحدة طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها طلقت كل واحدة ثلاثا) ومثله قوله اشركتكن في تطليقة ثمانية وقيسا (قال لامرأتين لم يدخل بواحدة منهما امرأتي طالق امرأتي طالق ثم قال أردت واحدة منهما لا يصدق ولو مدخولتين فله ايقاع الطلاق على احداهما) لصحة تفريق الطلاق على المدخولة لا على غيرها (قال امرأته طالق ولم يسم وله امرأة) معروفة (طلقت امرأته) استحسانا (فان قال لي امرأة أخرى واياها عنيت لا يقبل قوله الا ببينة ولو) كان (له امرأتان كلتاهما معروفة له صرفه الى أيهما شاء) خانية ولم يعلل خلافا *(فروع)* كرر لفظ الطلاق وقع الكل وان نوى التأكيد دين * كان اسمها طالقا أو حرة فناداها ان نوى الطلاق أو العتاق وقعا والا

لكن اذا بانت احداهما قبل وقوع الثاني ليس له صرفه اليها وفي البزازية أيضا من كتاب الايمان ان دخلت كذا فامرأته طالق وله امرأتان أو أكثر طلقت واحدة واليه البيان وان طلق احداهما بائنا أو رجعيا ومضت عدتها ثم وجد الشرط تعينت الاخرى للطلاق وان كان لم تنقض العدة فالبيان اليه اهـ بقي شيء وهو ما لو كان الطلاق ثلاثا فهل له أن يوقع على كل واحدة طلقة أم لا بد أن يجمع الثلاث على واحدة وعلى الاول فهل تكون كل واحدة من الثلاث بائنة لئلا يلغو وصف البينونة وهي صفة الاصل أو تكون رجعية نظرا الى الواقع ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني عن الهندية لو كان لرجل ثلاث نساء فقال امرأتي ثلاث تطليقات يقع ثلاث لكل واحدة وعند أبي حنيفة لكل واحدة منهن طلاق بائن وهو الاصح اهـ وفيه مخالفة لما قدمناه من انه لا اختلاف في أن له صرفه الى من شاء فليتأمل (قوله قال لنسائه الخ) وجه وقوع الواحدة في هذه الصور أن بعض الطلقة طلقة كاملة فيصيب كل واحدة في اثنتين ربع طلقة بينهن وبعضها وفي طلقتين نصف طلقة وفي ثلاث ثلاثة أرباع طلقة وفي أربع طلقة كاملة (قوله فتطلق كل واحدة ثلاثا) أي الا في التطليقتين فيقع على كل واحدة منهن طلقتان كذا في كافي الحاكم الشهيد ومثله في الفتح والبحر (قوله يقع على كل واحدة طلاقان الخ) لانه يصيب كل واحدة منهن في الخمس طلقة وربع طلقة وفي الست طلقة ونصف وفي السبع طلقة وثلاثة أرباع وفي الثمان طلقتان وهذا حيث لا نية له كما في الكافي والفتح احترازا عما اذا نوى قسمة كل واحدة بينهن فانه يقع على كل واحدة ثلاث (قوله ثلاثا) لانه يصيب كل واحدة من الثمانية طلقتان وتقسم التاسعة بينهن فيقع على كل طلقة ثالثة (قوله ومثله) أي مثل بين قال في الفتح فلفظ بين ولفظ الاشراك سواء بخلاف ما لو طلق امرأتين كل واحدة واحدة ثم قال لثالثة أشركتك فيما أوقعت عليهما يقع عليها تطليقتان اهـ وتمامه فيه عند قوله في الباب السابق ولو قال أنت طالق ثلاثة أنصاف تطليقة (قوله امرأتي طالق امرأتي طالق) مثله ما لو قال وامرأتي بالعطف كما في الذخيرة (قوله لصحة تفريق الطلاق الخ) كذا علل في البحر بعد نقله المسئلة عن الذخيرة أي لان المدخولة محل لايقاع الثانية بسبب العدة فله ايقاع الطلاقين عليها بخلاف غير المدخولة لانها بانت بالاول فلا يصدق في ارادته اياها بالثاني كما لو كان طلق المدخولة بائنا أو رجعيا وانقضت عدتها فلا تصح ارادتها بالاول ولا بالثاني كما يعلم مما نقلناه قريبا عن البزازية بقي ما اذا كانت احداهما مدخولا بها فقط وهي في نكاحه فان أرادها بالطلاقين صح وان أراد غير المدخول بها لا يصدق في الثاني لانها لم تبق امرأته بل الثانية امرأته فيقع عليها الثاني كما هو ظاهر (قوله ولم يسم) أما لو سماها باسمها فكذلك بالاولى ويقع على التي سماها أي لو كانت زوجته قال في البزازية ولو قال فلانة بنت فلان طالق ثم قال أردت امرأة أخرى أجنبية بذلك الاسم والنسب لا يصدق ويقع على امرأته بخلاف ما اذا أقر بمال لمسمى فادعى رجل أنه هو وأنكر يصدق بالحلف ماله على هذا المال لا ما هو فلان وكذا لو قال زينب طالق وهو اسم امرأته ثم قال أردت به غير امرأتي لا يصدق ويقع عليها مالم تكن وجدت وكذا لو نسبها الى أمها أو أختها أو ولدها وهي كذلك ولو حلف ان خرج من المصر فامرأته عائشة كذا واسمها فاطمة لا تطلق اذا خرج اهـ (قوله استحسانا) كذا في البحر عن الظهيرية ومثله في الخانية ومقتضاه أن القياس خلافه تأمل (قوله كلتاهما معروفة) احترازا عما لو كانت احداهما معروفة فقط وهو المسئلة التي قبلها وأما المجهولتان فكالمعروفتين ثم هذه المسئلة كما قال ح مكررة مع قوله ولو قال امرأتي طالق وله امرأتان أو ثلاث (قوله ولم يعلل خلافا) رد على صاحب الدرر كما مر تقريره (قوله كرر لفظ الطلاق) بان قال للمدخولة أنت طالق أنت طالق أو قد طلقتك قد طلقتك أو أنت طالق قد طلقتك أو أنت طالق وأنت طالق واذا قال أنت طالق ثم قيل له ماقلت فقال قد طلقتها أو قلت هي طالق فهي طالق واحدة لانه جواب كذا في كافي الحاكم (قوله وان نوى التأكيد دين) أي ووقع الكل قضاء

من أقسام الحقيقة والمجاز والحقيقة التي لم تهجر صريح والمهجورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية اهـ ح (قوله مالم يوضع له) أي للطلاق ... الحكم به لا بما يوجب البينونة الرجعي الا ... لم يرد به الطلاق أصلا ... النكاح وعليه ينبني قوله واحتمله وغيره والمراد ما لم يوضع له ... وأشار به الى عدم حصرها ولذلك قال في شرح الملتقى ثم ألفاظ الكناية كثيرة ترتقي الى أكثر من خمسين لفظا على ما في الطحاوي والمتقدمين وزيد عليها غيرها اهـ ... الخ ومنها أنت حلال ... المستعمل في زماننا فانه ... وفي البزازية قال لها ... صريح لا يحتمل دلالة التي ... الطلاق ... (ت ...) ... بعض المتأخرين بأن ... على الاول كذا ... بالطلاق ... الكناية ... الطلاق وغيره ... صريح ... السيد ... أبو السعود في حاشيته ... في تعريف الكناية ليس على اطلاقه ... أو الاخبار بانه أوقعه كأنت حرام اذ يحتمل لاني طلقتك أو حرام الصحبة وكذلك ... وليس لهذا اليمين كذلك اذ لا يصح أن يخاطبها بأنت علي ... الطلاق أو الاخبار بأنه أوقعه حتى لو قال أنت علي لاني طلقتك لا يصح فليس كل ما يحتمل الطلاق من كنايته ... التقييد ... اللفظ مستعملا في الطلاق ... أنت حرام ... عدم الوقوع ... لا رجعي ولو نوى ووجهه أن معاني هذه الالفاظ لا تحتمله من الطلاق لانها ... تنشأ الحرمة والاشتباه والرحمة ... الحرمة ... هذه الالفاظ ... ففي لفظ اليمين بالاولى ولانهم قسموا الكناية ثلاثة أقسام ... وما يصلح جوابا ورد الا ... من الثلاثة لانه اذا قال علي الطلاق لا يصلح جوابا ... انشاء الطلاق ... وعلي ... لا يدل على انشاء الطلاق اهـ ملخصا مع زيادة ثم قال ويظهر أن ما ... فتاوى ... اذا قال ... المسلمين ... امرأته ... فتاوى ... لا يوقع الا اذا ... تعالى ... الطلاق ... على الطلاق لا أفعل كذا وقدم أن ... الطلاق ... المعنوي وما في فتاوى ... علي حرام اهـ ... ان علي يمين ليس كناية ... الطلاق وهذا ليس كذلك وهو ظاهر لكن لفظ اليمين ... الحلف بالطلاق ... كأنه قال علي الحلف بالطلاق لا أفعل كذا وهو ... صريح ... الطلاق صريح ... وفي أيمان البزازية من الفصل الثالث ... الحلف بالطلاق أن لا أفعل كذا ثم فعل طلقت ... وان كان ... الله ولو ... كذا تحرى كلمة ... الطلاق ... فيه وقد منا هناك ... لو قال لها أنت ... طاء ألف لام قاف ان نوى الطلاق طلقت لان هذه الحروف يفهم منها ما هو المفهوم من الصريح الا أنها لا تستعمل كذلك فصارت كالكناية في الافتقار الى النية فهذا يدل على انه لو أراد باليمين الطلاق يصح ويقع به ... وأما أيمان المسلمين فانه ... الى المسلمين قرينة على أنه أراد جميع أنواع الايمان التي يحلف بها ... كاليمين بالله تعالى والطلاق

(مالم يوضع له) أي الطلاق (واحتمله وغيره) الخ كأنت (لا نطاق لي)

الثلاث ولم يشترط نية الزوج ذخيرة (قوله ولو عطفت بالواو فثلاث) لانه قرينة التكرار فيطابقه الجواب وفي الخانية قالت له طلقني ثلاثا فقال فعلت أو قال طلقت وقعن ولو قال مجيبا لها أنت طالق أو فأنت طالق تقع واحدة اهـ أي وان نوى الثلاث والفرق ان طلقي أمر بالتطليق وقوله طلقت تطليق فصح جوابا والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال بخلاف أنت طالق فانه اخبار عن صفة قائمة بالمحل وانما يثبت التطليق اقتضاء تصحيحا للوصف والثابت اقتضاء ضروري فيثبت التطليق في حق صحة هذا الوصف لا في حق كونه جوابا فبقي أنت طالق كلاما مبتدأ وانه لا يحتمل الثلاث أفاده في الذخيرة (قوله اعتبارا بالانشاء) لانه ملك انشاء الطلاق عليها فملك الاجازة التي هي أضعف بالاولى شرح تلخيص الجامع للفارسي (قوله اذا نوى) صوابه اذا نويا بضمير المثنى كما هو في تلخيص الجامع قال الفارسي في شرحه وكذا لو قالت المرأة أبنت نفسي فقال الزوج أجزت لما قلنا لكن بشرط نية الزوج والمرأة الطلاق وصح هنا نية الثلاث أما اشتراط نية الزوج فلان لفظ الابانة من كنايات الطلاق وأما نية المرأة فلما ذكره محمد في الكتاب وقالوا يجب أن يشترط حتى يقع التصرف تطليقا فيتوقف على الاجازة وأما بدون نيتها تقع اخبارا عن بينونة الشخص أو يد وتبقى آخر كما لو كان من جانب الزوج فلا يحتمل الاجازة فلا يتوقف وأما صحة نية الثلاث فلما عرف من احتمال لفظ هذه الكناية الثلاث اهـ (قوله بخلاف الاول) لان قوله أجزت بمنزلة قوله طلقت فلا يحتاج الى نية ولا تصح فيه نية الثلاث ح (قوله وفي اخترت لا يقع الخ) أي لو قالت المرأة اخترت نفسي منك فقال الزوج أجزت ونوى الطلاق لا يقع شيء لان قولها اخترت لم يوضع للطلاق لا صريحا ولا كناية ولهذا لو أنشأ بنفسه فقال لها اخترتك أو اخترت نفسك ونوى الطلاق لم يقع شيء لانه نوى ما لا يحتمله لفظه ولا عرف في ايقاع الطلاق به الا اذا وقع جوابا للتخيير الزوج اياها في الطلاق شرح التلخيص (قوله من كانت امرأته عليه حرام) كذا في بعض النسخ برفع حرام والصواب ما في أكثر النسخ من النصب لانه خبر كان (قوله فهو اقرار منه بحرمتها) عبارة البزازية قال في المحيط فهذا اقرار منه بحرمتها عليه في الحكم اهـ وأما قوله في الحكم أي في القضاء أنها لا تحرم ديانة اذا لم يكن حرمها من قبل كما لو أخبر بطلاقها كاذبا لا يقال ان هذه تصلح لعزالاته ووقع الطلاق بلا لفظ أصلا لا صريح ولا كناية وبلا ارادة وانما لا نقول هذا اقرار عن تحريم منه سابق لا انشاء طلاق في الحال بغير لفظ نعم يقال هذا اقرار بغير لفظ بل بالفعل وقد صرحوا بان الاقرار قد يكون بالاشارة وقد يكون بلا لفظ ولا فعل كالسكوت في بعض المواضع فافهم (قوله وقيل لا) بناء على أن هذا الفعل لا يكون اقرارا فافهم (قوله وسئل الخ) تأييد لما قبله وبيان لعدم الفرق بين الفعل مرة واحدة أو أكثر وبين التحريم المفيد البائن والتطليق المفيد الرجعي (قوله طلقن) أي طلق نساء كل من المصفقين بناء على ان هذا التصفيق اقرار (قوله ثم تكلم الحالف) سكت عما اذا تكلم غيره والظاهر أنه لا يقع لان تعليق المتكلم لا يسري حكمه الى غيره الا اذا قال الغير وأنا كذلك مثلا وأما الفرعان السابقان فهما من الاقرار لا الانشاء والتعليق انشاء ط وانت تؤيده ما في أيمان البزازية جماعة كان يصفع بعضهم بعضا فقال واحد منهم من صفع صاحبه بعد هذا فامرأته طالق فقال واحد هلا ثم صفع القائل صاحبه لا يقع لان هلا ليس بيمين اهـ وهلا كلمة فارسية (قوله والحالف لا يخرج نفسه عن اليمين) أشار بهذا الى أن دخول الحالف هنا في عموم كلامه لقرينة فان المتكلم لا يدخل في عموم كلامه وفي التحرير ان دخوله قول الجمهور والله تعالى أعلم

(باب الكنايات) .

لما فرغ من أحكام الصريح الذي هو الاصل في الكلام لما أنه موضوع للافهام والصريح أدخل فيه شرع في الكنايات وهو مصدر كنيت وكنوت اذا استترت (قوله كنايته عند الفقهاء) أي كناية الطلاق المرادة في هذا المحل والا فعندهما عند أهل الاصول لفظ استتر المراد منه في نفسه قال في النهر وخرج بالاخير ما لو استتر المراد في الصريح بواسطة نحو غرابة اللفظ أو انكشف المراد في الكناية بواسطة التفسير والصريح والكناية

لو عطفت بالواو فثلاث ولو قالت طلقت نفسي جاز طلقت اعتبارا بالانشاء كذا أبنت نفسي اذا نوى لو ثلاثا بخلاف الاول وفي اخترت لا يقع لانه لم يوضع للجواب * وفي البزازية قال بين أصحابه من كانت امرأته عليه حرام فليفعل هذا الامر ففعله واحد منهم فهو اقرار منه بحرمتها وقيل لا انتهى * وسئل أبو الليث عن قال لجماعة كل من له امرأة مطلقة فليصفق بيديه فصفقوا فقال طلقن وقيل ليس هو باقرار * جماعة يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم من تكلم بعد هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف طلقت امرأته لانه لم يرد منه التعميم والحالف لا يخرج نفسه عن اليمين شرنبلالية

(باب الكنايات)
كنايته) عند الفقهاء

حراما لامتنع أن يدعي ما هنا الوصف ومعناه الممنوع يحمل على ما سبق وسيأتي وقوع البائن به بلا نية في زماننا للتعارف لا فرق في ذلك بين محرمة وحرمتك سواء قال على أو لا أو حلال المسلمين على حرام وكل حل على حرام وأنت معي في الحرام وفي قوله حرمت نفسي لا بد أن يقول على بائن وأورد أنه إذا وقع الطلاق بهذه الألفاظ بلا نية ينبغي أن يكون كالصريح في إعقاب الرجعة وأجيب بأن المتعارف إنما هو إيقاع البائن لا الرجعي حتى لو قال لم أنوه لم يصدق ولو قال مرتين ونوى بالأولى واحدة وبالثانية ثلاثا صحت نيته عند الإمام وعليه الفتوى كما في البزازية ح عن النهر قلت لكن عبارة البزازية قال لامرأته أنتما علي حرام ونوى الثلاث في إحداهما والواحدة في الأخرى صحت نيته عند الإمام وعليه الفتوى ثم اعلم أن ما ذكره من الإيراد والجواب مذكور في البزازية أيضا ومقتضى الجواب وقوع الرجعي به في زماننا لأنه لم يتعارف إيقاع البائن به فإن العامي الجاهل الذي يحلف بقوله علي الحرام لا أفعل كذا لا يميز بين البائن والرجعي فضلا عن أن يكون عرفه إيقاع البائن به وإنما المعروف عنده أن من حلف به يقع عليه الطلاق فصار بمنزلة قوله علي الطلاق لا أفعل كذا وقد مر أن الوقوع بقوله علي الطلاق إنما هو للعرف لأنه في حكم التعليق وبحث هنا على الحرام والا فالأصل عدم الوقوع أصلا كما في طلاقك علي كما تقدم تقريره فحيث كان الوقوع مبنيا على العرف ينبغي أن يقع به ما يتعارف بلا فرق بينهما وإن كان الحرام في الأصل كناية يقع بها البائن لأنه لما غلب استعماله في الطلاق لم يبق كناية ولذا لم يتوقف على النية أو دلالة الحال ولا شك أن الكناية يقع بها الطلاق بلا نية أو دلالة الحال كما صرح به في الفتح ويدل على ذلك ما ذكره البزازي عقب قوله في الجواب إن المتعارف به إيقاع البائن لا الرجعي حيث قال ما نصه بخلاف فارسية قوله سرحتك وهو رها كردم لأنه صار صريحا في العرف على ما صرح به نجم الزاهدي الخوارزمي في شرح القدوري اهـ وقد صرح البزازي أولا بأن حلال الله علي حرام بالعربية أو الفارسية لا يحتاج إلى نية حيث قال ولو قال حلال ايزد بروى أو حلال الله عليه حرام لا حاجة إلى النية وهو الصحيح المفتى به للعرف وأنه يقع به البائن لأنه المتعارف ثم فرق بينه وبين سرحتك فإن سرحتك كناية لكنه في عرف الفرس غلب استعماله في الصريح فإذا قال رها كردم أي سرحتك يقع به الرجعي مع أن أصله كناية أيضا وما ذاك إلا لأنه غلب في عرف الفرس استعماله في الطلاق وقد مر أن الصريح ما لم يستعمل إلا في الطلاق من أي لغة كانت لكن لما غلب استعمال حلال الله في البائن عند العرب والفرس وقع به البائن ولولا ذلك لوقع به الرجعي والحاصل أن المتأخرين خالفوا المتقدمين في وقوع البائن بالحرام بلا نية حتى لا يصدق إذا قال لم أنو لأجل العرف الحادث في زمان المتأخرين فيتوقف الآن وقوع البائن به على وجود العرف كما في زمانهم وأما إذا تعورف استعماله في مجرد الطلاق لا بقيد كونه بائنا يتعين وقوع الرجعي به كما في فارسية سرحتك ونظيره ما قدمناه في أول باب الصريح من وقوع الرجعي بقوله سن بوش أو بوش أول في لغة الترك مع أن معناه العربي أنت خلية وهو كناية لكنه غلب في لغة الترك استعماله في الطلاق هذا ما ظهر لفهمي القاصر ولم أر أحدا ذكره فيه فليتأمل ثم ظهر لي أن مدة ما سبق يعلم جوابا وهو أن لفظ حرام معناه عدم حل الوطء ودواعيه وذلك يكون بالإيلاء مع بقاء العقد وهو غير متعارف ويكون بالطلاق الرافع للعقد وهو قسمان بائن ورجعي لكن الرجعي لا يحرم الوطء فتعين البائن وكونه التحق بالصريح للعرف لا ينافي وقوع البائن به فإن الصريح قد يقع به البائن كتطليقة شديدة ونحوه كما أن بعض الكنايات قد يقع به الرجعي مثل اعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة والحاصل أنه لما تعورف به الطلاق صار معناه تحريم الزوجة وتحريمها لا يكون إلا بالبائن هذا غاية ما ظهر لي في هذا المقام وعليه فلا حاجة إلى ما أجاب به في البزازية من أن المتعارف به إيقاع البائن لما علمت مما يرد عليه والله سبحانه أعلم (قوله بائن) من بان الشيء انفصل أي منفصلة من وصلة النكاح أو من الخير ح (قوله بتة) من البت بمعنى القطع ويستعمل ما قبله البائن وأو صيبه به جميع الأفعال والأسماء وأجاز

بائن) ومرادها كنية به

قضاء (إلا بنية أو دلالة الحال) وهي حالة مذاكرة الطلاق أو الغضب فالحالات ثلاث رضا وغضب ومذاكرة والكنايات ثلاث ما يحتمل الرد أو ما يصلح للسب أو لا ولا (فنحو اخرجي واذهبي وقومي) تقنعي تخمري استتري انتقلي انطلقي اعزبي اغربي من الغربة أو من العزوبة (يحتمل ردا ونحو خلية برية حرام

والعتاق المعلق وسيأتي له زيادة بيان في كتاب الأيمان إن شاء الله تعالى (قوله قضاء) قيد به لأنه لا يقع ديانة بدون النية ولو وجدت دلالة الحال فوقوعه بواحد من النية أو دلالة الحال إنما هو في القضاء فقط كما هو صريح البحر وغيره (قوله أو دلالة الحال) المراد بها الحالة الظاهرة المفيدة لمقصوده ومنها ما تقدم ذكر الطلاق بحر عن المحيط ومقتضى إطلاقه هنا كالكنز أن الكنايات كلها يقع بها الطلاق بدلالة الحال قال في البحر وقد تبع في ذلك القدوري والسرخسي في المبسوط وخالفهما فخر الإسلام وغيره من المشايخ فقالوا بعضها لا يقع بها إلا بالنية اهـ وأراد بهذا البعض ما يحتمل الرد كاخرجي واذهبي وقومي لكن المصنف وافق المشايخ في التفصيل الآتي فبقي الاعتراض على عبارة الكنز وأجاب عنه في النهر بما ذكره ابن كمال باشا في إيضاح الإصلاح بأن صلاحية هذه الصور للرد كانت معارضة لحال مذاكرة الطلاق فلم يبق الرد دليلا فكانت الصور المذكورة خالية عن دلالة الحال ولذلك توقف وقوعها على النية اهـ (قوله وهي حالة مذاكرة الطلاق) أشار به إلى ما في النهر من أن دلالة الحال تعم دلالة المقال قال وعلى هذا فتفسر المذاكرة بسؤال الطلاق أو تقديم الإيقاع كما في اعتدي ثلاثا وقال قبله المذاكرة أن تسأله هي أو أجنبي الطلاق (قوله أو الغضب) ظاهره أنه معطوف على مذاكرة فيكون من دلالة الحال (قوله فالحالات ثلاث) لما كان الغضب يقابله الرضا فهو مفهوم من صحيح التفريع وفي الفتح واعلم أن حقيقة التقسيم في الأحوال قسمان حالة الرضا وحالة الغضب وأما حالة المذاكرة فتصدق مع كل منهما بل لا يتصور سؤالها الطلاق إلا في إحدى الحالتين لأنهما ضدان لا واسطة بينهما قال في البحر بعد نقله وبه علم أن الأحوال ثلاثة حالة مطلقة عن قيدي الغضب والمذاكرة وحالة المذاكرة وحالة الغضب اهـ وفي النهر وعندي أن الأولى هو الاقتصار على حالة الغضب والمذاكرة إذ الكلام في الأحوال التي تؤثر فيها الدلالة لا مطلقا ثم رأيته في البدائع بعد أن قسم الأحوال ثلاثة قال في حالة الرضا يدين في القضاء وإن كان في حال مذاكرة الطلاق أو الغضب فقد قالوا إن الكنايات أقسام ثلاثة الخ وهذا هو التحقيق اهـ (قوله والكنايات ثلاث الخ) حاصله أنها كلها تصلح للجواب أي إجابته لها في سؤالها الطلاق منه لكن منها قسم يحتمل الرد أيضا أي عدم إجابة سؤالها كأنه قال لها لا تطلبي الطلاق فإني لا أفعله وقسم يحتمل السب والشتم لها دون الرد وقسم لا يحتمل الرد ولا السب بل يتمحض للجواب كما يعلم من القهستاني وابن الكمال ولذا عبر بلفظ يحتمل وفي أبي السعود عن الحموي أن الاحتمال إنما يكون بين شيئين يصدق بهما اللفظ الواحد معا ومن ثم لا يقال يحتمل كذا أو كذا كما نص عليه العصام في شرح التلخيص من بحث المسند إليه (قوله فنحو اخرجي واذهبي وقومي) أي من هذا المكان لينقطع الشر فيكون ردا أو لأنه طلقها فيكون جوابا رجعيا ولو قال فبيعي الثوب لا يقع وإن نوى عند أبي يوسف لأن معناه مر بالأجل البيع فكان صريحا بخلاف المنوي ووافقه زفر نهر ولو قال اذهبي فتزوجي بالفاء أو الواو وسيأتي الكلام عليه في الفروع (قوله تقنعي تخمري استتري) أمر بأخذ القناع أي الخمار على الوجه ومثله تخمري وأمر بالاستتار قال في البحر أي لأنك بنت وحرمت علي بالطلاق أو لئلا ينظر إليك أجنبي اهـ فهو على الأول جواب وعلى الثاني رد وفي البحر عن شرح قاضيخان لو قال استتري مني خرج عن كونه كناية اهـ وهل المراد عدم الوقوع به أصلا أو أنه يقع بلا نية والظاهر الثاني وعليه فهل الواقع بائن أو رجعي والظاهر البائن لكون قوله مني قرينة لفظية على إرادة الطلاق بمنزلة المذاكرة تأمل (قوله انتقلي انطلقي) مثل اخرجي وقد تقدم ح (قوله من الغربة) بالغين المعجمة والراء راجع للأول وقوله أو من العزوبة بالمهملة والزاي راجع للثاني من عزب عني فلان يعزب أي غاب وبعد فمعناه أيضا تباعدي ح بزيادة وفيه ما في اخرجي أيضا من الاحتمالين (قوله يحتمل ردا) أي ويصلح جوابا أيضا ولا يصلح سبا ولا شتما ح (قوله خلية) بفتح الخاء المعجمة فعيلة بمعنى فاعلة أي خالية إما من النكاح أو من الخير ح أي فهو على الأول جواب وعلى الثاني سب وشتم ومثله ما يأتي (قوله برية) بالهمز وتركه أي منفصلة إما عن قيد النكاح أو حسن الخلق ح (قوله حرام) من حرم الشيء بالضم

حال الغضب تعينت الحال دالة على إرادة الطلاق فترجح جانب الطلاق في كلامه ظاهرا فلا يصدق في الصرف
عن الظاهر فلذا وقع بها قضاء بلا توقف على النية كصريح الطلاق إذا نوى به الطلاق عن وثاق (قوله
توقف الأول فقط) أي ما يصلح للرد والجواب واحتمال الرد ... كما علم أن الرد والجواب متعين للطلاق دون
الشتم وألفاظ الأول كذلك فإذا نوى بها الرد لا الطلاق تصدق قضاء؛ قال في الفتح وأما ما يتعين فيه الترجيح
على النية بخلاف ألفاظ الأخيرين فإنها وإن احتملت الطلاق لكن لا تحتمل ما ... إذا ذكر من الرد
والتبعيد فترجح جانب الطلاق ظاهرا فلا يصدق في الصرف عنه فلذا وقع بها قضاء بلا نية والحاصل أن الأول
يتوقف على النية في حالة الرضا والغضب والمذاكرة والثاني في حالة الرضا والغضب فقط ويقع في حالة
المذاكرة بلا نية والثالث يتوقف عليها في حالة الرضا فقط ويقع في حالة الغضب والمذاكرة بلا نية وقد نظمت
ذلك بقولي

نحو اخرجي قومي اذهبي رد الجواب خلية برية سب ... على
واستبرئي اعتدي جواب فقد حتم * فالأول القصد له دوما لزم
والثان في الغضب والرضا فقط * لا المذاكر والثالث في الرضا فقط

ورسمتها في شكل لزيادة الإيضاح بهذه الصورة

	رد وجواب اخرجي اذهبي	سب وجواب خلية برية	جواب فقط اعتدي أمرك بيدك
رضا	تلزم النية	تلزم النية	تلزم النية
غضب	تلزم النية	تلزم النية	يقع بلا نية
مذاكرة	تلزم النية	يقع بلا نية	يقع بلا نية

(قوله لأن مع الدلالة) أي من الغضب أو المذاكرة وهو علة لقوله وإن لم ينو (قوله لأنها) أي الدلالة (قوله بينتها) أي المرأة (قوله
على الدلالة) أي الغضب أو المذاكرة (قوله لا على النية) أي لأنه لا يوقف عليها إلا بإقراره ... الطلاق على أنه
نوى لا تقبل (قوله فلو السؤال بهل يقع) يعني إذا قال السائل هل يقع الطلاق بقول المفتي نعم
إن نويت (قوله ولو بكم يقع) يعني لو قال السائل قلت كذا كم يقع علي يقول المفتي يقع واحدة ولا
يتعرض لاشتراط النية يعني لا يقول المفتي يقع واحدة إن نويت (قوله واستبرئي رحمك) أي وإن
نوى الطلاق (قوله وتقع رجعية) لأنه من باب الإضمار أي طلقتك لتعتدي أو لتستبرئي ... طلقتك
المدخول بها إنما الطلاق وتحتمل العدة ... ولا يعتبر من الطلاق ... بلا ... ولا الغضب المذاكرة
وتمامه في البحر (قوله واستبرئي رحمك) قيد به لأن الأمر بالاستبراء كناية عن الاعتداد ... قال في الفتح
اتفاقا اعتدي (قوله وأنت واحدة) لأنه إذا نوى الطلاق صار التقدير واحدة ... أي طالق
طلقة واحدة وصريح الطلاق يعقب الرجعة والمصدر وإن احتمل الثلاث لكن لا ينصرف إلى الواحدة مع
إرادة الثلاث (قوله في الأصح) كذا صححه في الهداية وغيرها وقدمنا الكلام عليه (قوله ولا يرد الخ) أي إذا
علمت أن الضمير في باقيها عائد إلى الألفاظ المذكورة في المتن ولا يرد أن غيرها من ألفاظ الكنايات قد يقع
الرجعي في كل كناية كانت مقيدة بالطلاق لكن معناها في الرد والبائن بالأول تحت الألفاظ الثلاثة الواقع
بها الرجعي لأن علة وقوع الرجعي بها وجود الطلاق مقتضى أو مضمرا فإذا ذكر صريح الطلاق يقع به الرجعي
بالأولى (قوله نحو أنا بريء من طلاقك) أي يقع به الرجعي إذا نوى كما في الجوهرة ولو قال أنا بريء من
نكاحك وقع الطلاق إذا نواه وإن قال أنا بريء من طلاقك لا يقع شيء لأن البراءة من الشيء تركه اهـ وذكر
في البزازية اختلاف التصحيح في برئت من طلاقك وجزم في الخانية بتصحيح عدم الوقوع به لكن قال في الفتح
وفي الخلاصة اختلف في برئت من طلاقك والأوجه عندي أن يقع بائنا لا رجعية ... تقدم ... تلزم ...

توقف (الأول فقط) ويقع بالأخيرين وإن لم ينو لأن مع الدلالة لا يصدق قضاء في نفي النية لأنها أقوى لكونها ظاهرة والنية باطنة ولذا تقبل بينتها على الدلالة لا على النية إلا أن تقام على إقراره بها عمادية ثم في كل موضع تشترط النية فلو السؤال بهل يقع بقول نعم إن نويت ولو بكم يقع بقول واحدة ولا يتعرض لاشتراط النية بزازية فليحفظ (وتقع رجعية بقوله اعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة) وإن نوى أكثر ولا عبرة بإعراب واحدة في الأصح (و) يقع (بباقيها) أي باقي ألفاظ الكنايات المذكورة ولا يرد وقوع الرجعي ببعض الكنايات أيضا نحو أنا بريء من طلاقك

الطهر او اسقاطها سماها بتلة من البتل وهو الانقطاع وبه سميت مريم لانقطاعها عن الرجال وفاطمة الزهراء لانقطاعها عن نساء زمانها فضلا ودينا وحسبا او قيل عن الدنيا الى ربها وفيه من الاحتمال ما مر ح عن النهر (قوله يصلح سبا) أي ويصلح جوابا أيضا ولا يصلح ردا ح ومثله في النهر وابن الكمال والبدائع خلافا لما ظهر من البحر من أنه يصلح للرد أيضا (قوله اعتدى) أمر بالاعتداد الذى هو من العدة أو من العد أي اعدى نعمى عليك بدائع (قوله واستبرئى) أمر بتعرف براءة الرحم وهى طهارتها من الماء وانه كناية عن الاعتداد الذى هو من العدة ويحتمل استبرئى لأطلقك بدائع (قوله أنت واحدة) أى طالق تطليقة واحدة ويحتمل أنت واحدة عندى أو فى قومك مدحا أو ذما فاذا نوى الاول فكأنه قاله ولا اعتبار باعراب الواحدة عند عامة المشايخ وهو الاصح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب والخواص لا يلتزمونه فى مخاطباتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولذا ترى أهل العلم فى مجارى كلامهم لا يلتزمونه على أن الرفع لا ينافى الوقوع لاحتمال أن يريد أنت طلقة واحدة جعلها نفس الطلقة مبالغة كرجل عدل لكن قد اعتبروا الاعراب فى الاقرار فيما لو قال له على درهم غير دانق رفعا ونصبا و يطلب الفرق وكأنه عملا بالاحتياط فى البابين فتدبره وتمامه فى النهر (قوله أنت حرة) أى لبراءتك من الرق أو من رق النكاح وأعتقتك مثل أنت حرة كما فى الفتح وكذا كونى حرة أو اعتقى كما فى البدائع نهر (قوله اختارى أمرك بيدك) كنايتان عن تفويض الطلاق أى اختارى نفسك بالفراق أو فى عمل أو أمرك بيدك فى الطلاق أو فى تصرف آخر وفى النهر عن الحواشى السعدية وهذا ليس مما نحن فيه هذا المقام ولقد وقع بسبب ذلك خطأ عظيم من بعض المفتين فزعم أنه يقع به الطلاق وأفتى به وحرم حلالا نعوذ بالله من ذلك اهـ وقد نبه عليه الشارح عند قوله خلافا لنحو اختارى ح أى حيث ذكر أنه لا يقع بهما الطلاق ما لم تطلق المرأة نفسها أى مع نية الزوج تفويض الطلاق لها أو دلالة الحال من غضب أو مذاكرة كما يأتى فى الباب الآتى ويعلم مما هنا (قوله سرحتك) من السراح بفتح السين وهو الارسال أى أرسلتك لانى طلقتك أو لحاجة لى وكذا فارقتك لانى طلقتك أو فى هذا المنزل نهر (قوله لا تحتمل السب والرد) أى بل معناها الجواب فقط ح أى جواب طلب الطلاق أى التطليق فتح (قوله تأثيرا) تمييز محول عن الفاعل أى يتوقف تأثير الاقسام الثلاثة على نية ط (قوله للاحتمال) لما ذكرنا من ان كل واحد من الالفاظ يحتمل الطلاق وغيره والحال لا يدل على أحدهما فيسئل عن نيته ويصدق فى ذلك قضاء بدائع قال ط فان قلت ان ما يصلح جوابا ينفى الوقوع به وان لم تكن نية قلت ليس المراد بكونه جوابا انه جواب لتحصيل الطلاق بل هو جواب لكلامها بغير السؤال أما اذا تكلمت بسؤال الطلاق فقد حصلت المذاكرة وحينئذ لا يتوقف على النية الا الاول كما يأتى اهـ قلت لكنه مخالف لما ذكرناه آنفا عن الفتح من تفسيره لما قبل الجواب بانه جواب طلب الطلاق أى التطليق فالاولى الجواب عن الايراد بان يقال ان نحو اعتدى يتمحض للتطليق اذا قالته لسؤالها أى انه ان كان هناك سؤال الطلاق تمحض للتطليق ولا يلزم وجود سؤال الطلاق فى جميع الحالات لانه قد تكون الحالة حالة رضا فقط أو حالة غضب فقط بدون سؤال الطلاق ومع ذلك لا يخرج نحو اعتدى عن كونه متمحضا للجواب بمعنى انه لو كان سؤال لتمحض جوابا له ولذا يقع بلا توقف على نية فى حالة الغضب المجردة عن السؤال تأمل (قوله بيمينه) فاليمين لازمة له سواء ادعت الطلاق أم لا حقا لله تعالى ط عن البحر (قوله فان نكل) أى عند القاضى لان النكول عند غيره لا يعتبر ط (قوله توقف الاولان) أى ما يصلح ردا وجوابا وما يصلح سبا وجوابا ولا يتوقف ما يتعين للجواب بيان ذلك ان حالة الغضب تصلح للرد والتبعيد والسب والشتم كما تصلح للطلاق وألفاظ الاولين يحتملان ذلك أيضا فصار الحال فى نفسه محتملا للطلاق وغيره فاذا عنى به غيره فقد نوى ما يحتمله كلامه ولا يكذبه الظاهر فيصدق فى القضاء بخلاف ألفاظ الاخير أى ما يتعين للجواب لانها وان احتملت الطلاق وغيره أيضا لكنها لما زال عنها احتمال الرد والتبعيد والسب والشتم اللذين احتملتهما

مطلب لا اعتبار بالاعراب هنا

يصلح سبا ونحو اعتدى استبرئى رحمك أنت واحدة أنت حرة اختارى أمرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل السب والرد فى حالة الرضا) أى غير الغضب والمذاكرة (تتوقف الاقسام) الثلاثة تأثيرا (على نية) للاحتمال والقول له بيمينه فى عدم النية ويكفى تحليفها له فى منزله فان أبى رفعته للحاكم فان نكل فرق بينهما مجتبى (وفى الغضب) توقف (الاولان) ان نوى وقع والا لا (وفى مذاكرة الطلاق)

حكمه كذا في الفتح (قوله لبقية تتمة كلامه) وهو اراد به أمرها بالاعتداد بالحيض بعد الطلاق (قوله لدلالة الحال الاول) أي دلالة الحال بين سببية الايقاع بالاول قال في فتح القدير وقد ظهر مما ذكر أن مذاكرة الطلاق لا تقتصر على السؤال وهو خلاف ما قدمه من انها السؤال أو قال أي طلقها الخ أعم منه ومن تجرد الايقاع (قوله فتقع) تفريع على انه مع ... ارادة الحال (قوله لو نوى بالثاني فقط) أي نوى به الطلاق ولم ينو بغيره شيأ فثنتان أي يقع به واحدة وكذا بالثالث أخرى وان لم ينو لدلالة الحال بايقاع الثاني ولا يقع بالاول شئ لانه لم ينو ولا دلالة الحال ... (قوله أربعة وعشرون وجها) حاصلها أنه اما أن ينوي بالكل طلاقا أو بالاولى طلاقا أو ... بالاخير أو بالاولى طلاقا فبالاخير أو بالاولى والثالثة كذلك أو بالثانية والثالثة طلاقا وبالاولى حيضا ففي هذه الستة تقع الثلاث أو بالثانية طلاقا فبالاخير أو بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا فالاخير أو بالاولى طلاقا وبالثالثة حيضا فالاخير أو بالاخريين طلاقا فالاخير أو بالاوليين حيضا فالاخير أو بالاولى والثالثة حيضا فالاخير أو بالاولى والثانية طلاقا وبالثالثة حيضا أو بالاولى والثالثة طلاقا وبالثانية حيضا أو بالثانية حيضا أو بالاولى والثالثة حيضا وبالثانية طلاقا أو بالثانية فقط فالاخير فهذه احدى عشرة تقع فيها ثنتان أو بكل منها حيضا أو بالثالثة طلاقا أو حيضا فالاخير أو بالثانية طلاقا وبالثالثة حيضا فالاخير أو بالاخريين حيضا فالاخير أو بالاولى طلاقا وبالثانية والثالثة حيضا وفي هذه الست تقع واحدة والرابعة والعشرون وهي أن لا ينوي بكل منها شيأ فلا يقع شئ والاصل ان اذا نوى الطلاق بواحدة تعين ما ذكر الطلاق فاذا نوى بما بعدها الحيض صدق لظهور الامر بالاعتداد بالحيض عقب الطلاق ولا يصدق في عدم ... بما بعدها واذا لم ينو الطلاق ... وكذا كل ما دل المنوي من أو نية الحيض بواحدة ... ونوى بالاولى الطلاق ... تجري فيها الحكم المذكور بخلاف ما اذا كانت مسبوقة بواحدة أريد بها الطلاق ... كذا في النهر عن الفتح ... في بعض الصور المار ... ونوى بالاولى حيض الاخير وقع الثلاث لانه لما نوى بالاولى الحيض ... طلقة الاخيرة ... بالثانية والثالثة الحيض أيضا ... بوقوع الاولى فلهذا اذا نوى بالاولى طلاقا وبالثانية حيضا فالاخير يقع ثلاث لان نية الحيض بالثانية ... الاولى ولم ينو بالثالثة شيأ أو نوى بها أخرى ... المذكور بوقوع الاولى اذا نوى بالكل حيضا ... وهي الاولى ... والثالثة الحيض ... الايقاع بواحدة ... هذا القياس (قوله واحدة بائنة) لان ... التأكيد كأنت طالق طالق ... (قوله وثلاث في ...) لانه يكون ... لا تحري ... كامل فيقع الثلاث ... قال في الفتح والتأكيد خلاف الظاهر وعلمت ان المرأة كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه اذا علمت منه ما ظاهره خلاف مدعاه اه وفي النهر عن الخانية لو قال عنيت ... تقدم الثلاث حيض ... لان ... والظاهر لا يكذبه اه ... (قوله فان نوى واحدة) أي بان نوى بالتعدد في الصور الثلاث الامر بالعدة بالحيض دون الطلاق ... لظهور الامر فيه عقب الطلاق تأمل (قوله وقعتا) ... لان اعتدي لا يقع به البائن ... (قوله وفي الواو ثنتان) ... الصورتين ... وهو في حال مذاكرة الطلاق ... على الطلاق ... المحيط (قوله قيل واحدة) جزم به في المحيط على انه المذهب ... أي ... الامر على الاعتداد بالحيض (قوله وقيل ثنتان) ... في الخانية ووجهه حمل الامر على الطلاق ... والاول أوجه تأمل (قوله طلقها واحدة الخ) عبارة الذخيرة وغيرها طلقها رجعية ثم قال في العدة جعلتها ... أو ثلاثا صح عند أبي حنيفة وهي أشهر من عبارة المصنف وأظهر وقيد بقوله في العدة لانه بعدها تصير المرأة أجنبية فلا يمكنه جعل طلاقها ثلاثا

لبقية تتمة كلامه (وإن لم ينوه) أي بالثاني (شيأ فثلاث) لدلالة الحال ... الاول ... ولو نوى بالثاني فقط فثنتان أو بالثالث فواحدة ولو لم ينو بالكل لم يقع وأقسامها أربع وعشرون وقد ذكرها الشارح ولو نوى بالكل واحدة فواحدة ... ولو قال أنت طالق اعتدي أو عطفها بالواو أو الفاء ونوى واحدة فواحدة أو ثنتين فثنتان وان لم ينو ففي الواو ثنتان وفي الفاء ... واحدة وقيل ثنتان (طلقها واحدة) أي المدخول (فجعلها ثلاثا) كأن قال طلقتها ... بعد الرجعة (بائنا) أو ثلاثا ... في العدة فالرجعة ... امرأتي ثلاث ... ثلاثة المطلقة ... المطلقة ثلاث المطلقة

عن الايقاع وهو بالبينونة بانقضاء العدة أو الثلاث أو عدم الايقاع أصلا وبذلك صار كناية فاذا أراد الاول
وقع وصرف الى احدى البينونتين وهي التي دون الثلاث اهـ قلت مقتضى هذا وقوع واحدة بائنة لان
الوقوع ليس بلفظ الصريح بل بلفظ برئت تأمل (قوله وخليت سبيل طلاقك) وكذا خليت طلاقك أو تركت
طلاقك ان نوى وقع والا فلا خانية (قوله بالتخفيف) أي تخفيف اللام أما بالتشديد فهو صريح يقع به بلا نية
كما مر في بابه (قوله وأنت أطلق من امرأة فلان) فان كان جوابا لقولها ان فلانا طلق امرأته وقع ولا يدين
لان دلالة الحال قائمة مقام النية حتى لو لم تكن قائمة لم يقع الا بالنية نهر في باب الصريح عن الخلاصة وليس
من الصريح والا لم يتوقف على النية وعلله في الفتح بان أفعل التفضيل ليس صريحا فافهم (قوله وهي مطلقة)
أي والحال ان امرأة فلان مطلقة والا لا يقع وهذا القيد ذكره في البحر لكن في الفتح في أول باب الصريح
انه لا فرق بين كونها مطلقة أولا قال والمعنى عند عدم كونها مطلقة لاحل ولاية بهي أسمى في قوله من امرأة
فلان للتعليل (قوله وأنت ط ل ق) قدمنا في باب الصريح عن الذخيرة تعليله بان هذه الحروف يفهم منها ما هو
المفهوم من صريح الكلام الا أنها لا تستعمل كذلك فصارت كالكناية في الافتقار الى النية (قوله وغير ذلك
الخ) مثل الطلاق عليك ووهبتك طلاقك بعتك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل شئت طلاقك أقرضتك
طلاقك قد شاء الله طلاقك أو قضاه أو شئت ففي الكل يقع بالنية رجعي كما في الفتح زاد في البحر الطلاق لك أو
عليك أنت طال بحذف الآخر لست لي بامرأة وما أنا لك بزوج أعرتك طلاقك وتصير الامر بيدها على ما في
المحيط اهـ ومثله طلقك الله وهو الحق خلافا لمن قال لا تشترط له النية كما قدمه الشارح في باب الصريح لكن
قدمنا هناك تصحيح عدم اشتراط النية في نحو طلاقك فهو من الصريح وأما ما قيل من أنه من الصريح أيضا في
الاصح أمرتك طلاقك ووهبته لك وشئت طلاقك فقدمنا تصحيح خلافه هناك فافهم وقدم الشارح هناك ان
أنت طال ان بالكسر لا يتوقف على النية والا توقف وقدمنا الكلام عليه ثمة وذكر في الفتح هناك لو قال أنت
ثلاث وقعت ثلاث ان نوى لانه يحتمل لفظه ولو قال لم أنو لا يصدق اذا كان في حال مذاكرة الطلاق لانه
لا يحتمل الرد والا صدق (قوله خلافا لاختياري) استثناء من قوله ويحتمل ما بالنظر الى قوله الآتي وثلاث ان
نواه ولو أخره بعده بان يقول وثلاث ان نواه الا في اختياري لكان أولى ط (قوله لا تصح فيه أيضا) أي كما
لا تصح نية الثلاث في الالفاظ الثلاثة السابقة ط (قوله مالم تطلق المرأة نفسها) أي مع نية الزوج الطلاق
أو دلالة الحال لان ذلك كناية تفويض لا كناية ايقاع كما يأتي في الباب الآتي (قوله البائن) بالرفع فاعل
يقع في قوله ويقع بباقيها (قوله ان نواها) أي نوى الواحدة وليس الضمير للبائن وان صح لكونه بمعنى المطلقة
لان وقوع البائن لا يتوقف على نيته وقوله أو الثنتين عطف على الهاء وحاصله انه اذا نوى الواحدة أو الثنتين
لا تقع الا واحدة حتى لو طلق الحرة واحدة ثم أبانها أو نوى ثنتين كانت واحدة ولو نوى الثلاث وقعن لحصول
البينونة في حقها بالثنتين وبالواحدة السابقة بحر عن المحيط وتقدم في باب الصريح ان ما في الجوهرة
سهو وقدمنا الكلام عليه (قوله لما تقرر ان الطلاق مصدر) فيه ان ألفاظ الكنايات سوى الثلاثة السابقة
غير متضمنة لفظ الطلاق لانها كناية عما هو أعم منه ومن حكمه لانها لم يرد بها الطلاق أصلا بل البينونة
كما قدمناه أول الباب والا لكان الواقع بها رجعيا كالالفاظ الثلاثة والالفاظ الصريحة فالاولى ذكره المناسب
التعبير بالبينونة فانها مصدر والمصدر من ألفاظ الوحدان لا يراعى فيها العدد المحض بل التوحيد وهو
بالفردية الحقيقية أو الجنسية والمثنى بمعزل عنهما لانه عدد محض ثم رأيت صاحب الجوهرة عبر بالبينونة كما
قلنا بدل الطلاق وبما قررناه علم انه ليس المراد بالمصدر نفس ألفاظ الكناية حتى يعترض عليه بان نحو
سرحتك وفارقتك وخلية وبرية لا مصدر فيها فافهم (قوله ولا تصح في الامة الخ) لان الثنتين في حقها كل الجنس
كالثلاث للحرة (قوله قال اعتدي ثلاثا) أي قاله ثلاث مرات (قوله وبالباقي حيضا) هذا اذا كان الخطاب مع
من تحيض من ذوات الحيض فلو كانت آيسة أو صغيرة فقال أردت بالاول طلاقا وبالباقي تربصا بالاشهر كانت

ليت سبيل طلاقك وأنت
القسمة بالتخفيف وأنت
لق من امرأة فلان وهي
لقة وأنت ط ل ق وغير
ك مما مر سوابه (خلا
ختياري) فان نية الثلاث
تصح فيه أيضا ولا تقع
ولا بأمرك بيدك مالم
لق المرأة نفسها كما يأتي
بائن ان نواها أو الثنتين)
تقرر ان الطلاق مصدر
يحتمل محض العدد
ثلاث ان نواه) للوحدة
نسية ولا تصح في الامة
الثنتين (قال اعتدي
ثا ونوى بالاول طلاقا
باقي حيضا صدق) قضاء

للإق الشيطان أو طلاقه طو [illegible] أو من [illegible] كما [illegible] ويلحق البائن [illegible] الصريح والبائن قال في الخلاصة والصريح يلحق البائن وإن لم يكن [illegible] في الصور [illegible] وارجع الحق أبي منصور والمختار [illegible] فهاصريح الطلاق إذا كانت في العدة والكناية أيضا [illegible] الكناية في حكم الصريح كاعتدي الخ ثم قال والكنايات والبوائن لا تلحقها أي البائن وإن كان الطلاق جميعا يلحقها الكنايات لأن ملك النكاح باق في عدة الفراق وهذا موافق لما في [illegible] ومعنى [illegible] في قول [illegible] ورى والبوائن ما أوقع من البوائن لا لفظ الكنايات فإنه يلحق [illegible] كالبائن [illegible] ولهذا [illegible] النهر وأقره أقول والصواب أن الواو في والبوائن [illegible] من [illegible] مراد [illegible] الكنايات [illegible] الكنايات الرجعية التي ذكرها [illegible] من البوائن [illegible] الكناية من الصريح الذي يلحق البائن والأصل [illegible] الكلام الفتح لأنه [illegible] (قوله [illegible]) أي إذا عرفت أن قوله الصريح [illegible] البائن المراد بالصريح [illegible] ظهر أن [illegible] الطلاق الثلاث [illegible] أي [illegible] الصريح والبائن فإذا أبان [illegible] ثم طلقها ثلاثا في العدة وقع [illegible] قال في فتح القدير ألحق [illegible] الصريح وإن كان بائنا يلحق البائن ومن أن المراد بالبائن الذي لا يلحق هو ما كان [illegible] لشيخه في عقد الفرائد وكذا [illegible] والنهر والمنح والمقدسي والشرنبلالي وغيرهم وهو صريح [illegible] الخلاصة وأيا مصاحب الدرر والغرر [illegible] الثلاث [illegible] المشهور كما يأتي (قوله وكذا الطلاق على مال) أي إنه أيضا من الصريح وإن كان الواقع به بائنا (قوله البائن) بالنصب عطف على قوله الرجعي (قوله ولا يلزم المال) أي إذا أبانها ثم طلقها في العدة على مال وقع [illegible] أيضا ولا يلزمه المال لأن [illegible] البائن [illegible] في البحر عن البزازية أي بخلاف [illegible] قبله فإنه إذا طلقها [illegible] على انقضاء العدة إذا طلقها [illegible] المال لا [illegible] في الحال قال في البحر ثم اعلم أن المال وإن لم يلزم أي [illegible] الوقوع [illegible] قوله أنت طالق على ألف تعلق طلاقها بالقبول فلا يقع بلا وجود الشرط كما في البزازية [illegible] الصريح [illegible] اللفظ أي كونا من ألفاظ الصريح وإن كان [illegible] أي الواقع به البائن والمراد [illegible] الكنايات الرجعية [illegible] (قوله على المشهور) [illegible] يقع الثلاث لأنه بائن في المعنى والبائن لا يلحق البائن [illegible] أولى من اعتبار اللفظ [illegible] أفاده المصنف [illegible] الحاوي الزاهدي [illegible] ثم قال في [illegible] أنت طالق ثلاثا لا يقع الثلاث [illegible] الثلاث [illegible] في المعنى [illegible] يكون في اللفظ [illegible] والأصح قوله لأن الاعتبار للمعنى دون اللفظ ثم [illegible] كتاب آخر قال محمد لا يقع الثلاث [illegible] على قوله ثم قال وفي فصول [illegible] رده المصنف في المنحة [illegible] في الشرح [illegible] وأقره وقد ذكر أن الزاهدي [illegible] الروايات [illegible] لا يتابع فيما ينفرد به وقد [illegible] النقل عن الخلاصة والبزازية وغيرهما [illegible] بالدرر والبحر [illegible] على [illegible] أيضا [illegible] وما ذكره في فتح القدير [illegible] [illegible] فاد [illegible] الشارح [illegible] المشهور [illegible] أنه لو طلقها ثم [illegible] ثم قال في [illegible] الخلع أنت طالق [illegible] صريح الطلاق [illegible] وهو واقع [illegible] على لحوق الصريح البائن بقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به [illegible] ثم قال تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد الآية والفاء [illegible] قال في الفتح فهو نص على وقوع الثالثة [illegible] الخلع اهـ ومثله في الدرر عن التلويح وفي [illegible] الخير الرملي قال في مشتمل الأحكام والبائن لا يلحق البائن يعني البائن اللفظي أما البائن المعنوي فيلحق اللفظي [illegible] الثلاث [illegible] المبسوط اهـ (قوله لا يلحق البائن البائن) المراد بالبائن الذي لا يلحق هو ما كان بلفظ

(ويقع الطلاق الثلاث [illegible] وكذا الطلاق على مال [illegible] الرجعي [illegible] البائن والبائن ولا يلزم المال [illegible] الاستقالة [illegible] اللفظ لا المعنى على المشهور (لا) يلحق البائن (البائن)

أو بائنا لما قيده الشارح بقوله بعد الدخول لانه لو قبله لا يمكن جعلها ثلاثا لكونها بانت قبل الجعل لا الى عدة و بقوله قبل الرجعة لانه بعدها يبطل عمل الطلاق فيتعذر جعلها بائنة أو ثلاثا أصلا واذا جعلها بائنة في العدة فالعدة من يوم ايقاع الرجعي كما ذكره في البزازية أي لا من يوم الجعل وقدمنا في أول باب الصريح عن البدائع ان معنى جعل الواحدة ثلاثا انه ألحق بها ثنتين لا انه جعل الواحدة ثلاثا *(تنبيه)* ذكر الطلاق بلا عدد فقيل له بعد ما سكت كم فقال ثلاثا وقع ثلاث عنده خلافا لمحمد ولو لم يسئل وقال بعد ما سكت ثلاثا ان كان سكوته لانقطاع النفس تطلق ثلاثا لانه مضطر له فلا يعد فاصلا والا فواحدة كما في البزازية وفي الجوهرة قال أنت طالق فقيل له بعد ما سكت كم فقال ثلاث فعنده ثلاث وفي الخانية و يحتمل ان هذا قول أبي حنيفة فان عنده اذا طلق واحدة ثم قال جعلتها ثلاثا تصير ثلاثا اه ومن هنا يعلم حكم ما لو قيل للمطلق قل بالثلاث فقال بالثلاث انه يقع بالاولى لان الجعل فيه أظهر وفي البزازية قال لها أنت طالق واحدة فقالت هزار وقال هزار فعلى ما نوى والا فلا شئ اه وهزار بالفارسية ألف ولا يخالف هذا ما هنا لانه لم يأمره أن يجعله ألفا وانما تعرضت لغرضها احتمالا وفيما نحن فيه أمر بان يصيره ثلاثا فأجاب والجواب يتضمن ما في السؤال كذا حققه شيخ مشايخنا السائحاني ثم قال والذي يظهر ان قولها له قل بالثلاث أمر بالحاق العدد بأول كلامه فلا يلحق كما لو تكلم به بعد سكوته بلا طلب نعم لو قال لها أنت طالق فقالت طلقني بالثلاث فقال بالثلاث فانه لا شبهة في كونه جعلا وانشاء لانه جواب للطلب والله أعلم (قوله فهو كما قال) أي فهي ثلاث في الاول وثنتان في الثاني كما في الخانية والبزازية وعليه فيكون قد ألحق بالطلقة الاولى طلقتين في الاول وطلقة في الثاني (قوله كما مر) أي قبيل طلاق غير المدخول بها ح وقوله فقد ذكر أشار به الى البحث السابق هناك مع صاحب البحر في مسئلة التعليق وقد علمت ما فيه (قوله الصريح يلحق الصريح) كما لو قال لها أنت طالق ثم قال أنت طالق أو طلقها على مال وقع الثاني بحر فلا فرق في الصريح الثاني بين كون الواقع به رجعيا أو بائنا (قوله ويلحق البائن) كما لو قال لها أنت بائن أو خالعها على مال ثم قال أنت طالق أو هذه طالق بحر عن البزازية ثم قال واذا لحق الصريح البائن كان بائنا لان البينونة السابقة عليه تمنع الرجعة كما في الخلاصة وقال أيضا قيد بالصريح اللاحق للبائن لكونه خاطبها وأشار اليها للاحتراز عما اذا قال كل امرأة له طالق فانه لا يقع على المختلعة الخ وسيذكره الشارح في قوله ويستثنى ما في البزازية الخ ويأتي الكلام فيه (قوله بشرط العدة) هذا الشرط لا بد منه في جميع صور اللحاق فالاولى تأخيره عنها اه ح (قوله الصريح ما لا يحتاج الى نية) من هنا الى قوله على المشهور كان الواجب ذكره قبل قوله والبائن يلحق الصريح لان هذا كله من متعلقات الجملة الاولى أعني قوله الصريح يلحق الصريح والبائن ولان المراد بالصريح في الجملة الثانية خصوص الرجعي كما تعرفه قريبا يعني أن المراد بالصريح هنا حقيقته لا نوع خاص منه وهو ما وقع به الرجعي فقط بل الاعم وأما الكنايات الرواجع كاعتدي واستبرئي رحمك وأنت واحدة وما ألحق بها فانها وان كانت تلحق البائن في ظاهر الرواية بشرط النية لكنها لما وقع بها الرجعي كانت في معنى الصريح كما في البدائع أي فهي ملحقة بالصريح في حكم اللحاق للبائن أفاده في البحر وقال في النهر صحة هذه الالفاظ بالاضمار فان معنى قوله أنت واحدة أنت طالق طلقة واحدة فيصير الحكم للصريح لكن لا بد من النية ليثبت هذا المضمر اه فأفاد وجه كونها في حكم الصريح وهو كونه مضمرا فيها وان الايقاع انما هو به لا بها نفسها لكن ثبوته مضمرا توقف على النية وبعد ثبوته بالنية لا يحتاج الى نية قال ح ولا يرد أنت علي حرام على المفتى به من عدم توقفه على النية مع أنه لا يلحق البائن ولا يلحقه البائن لكونه بائنا لما أن عدم توقفه على النية أمر عرض له لا بحسب أصل وضعه اه (قوله بائنا كان الواقع به أو رجعيا) يؤيده ما قدمناه في أول فصل الصريح عن البدائع من أن الصريح نوعان صريح رجعي وصريح بائن وحينئذ فيدخل فيه الطلاق الرجعي والطلاق على مال وكذا ما مر قبيل فصل طلاق غير المدخول بها من ألفاظ الصريح الواقع بها البائن مثل أنت طالق بائن أو البتة أو أفحش الطلاق أو

كالوقال ولو قال ان طلقتك
بائن او ثلاث ثم طلقها
رجعيا لان الوصف
يلحق الموصوف كما مر
ذكر (الصريح يلحق
الصريح و) يلحق (البائن)
بشرط العدة (والبائن
الصريح) الصريح
يحتاج الى نية بائنا كان
الواقع به أو رجعيا فتح

الصريح يلحق الصريح
ثم

الاول كما لا يخفى الا أن يدعى الفرق بين البائنين بأن أحدهما لا يصلح اخبارا عن الآخر اه وهذا صريح ما فهمته
بحمد الله تعالى من أن المراد بالصريح في الجملة الثانية الصريح الرجعي فقط وقوله الا أن يدعى الفرق الخ قد
علمت مما قررناه أولا عدم الفرق فانه لا شبهة في الفرق والله سبحانه اعلم (قوله اذا أمكن الخ) قيد في عدم
لحاق البائن البائن ومحترزه ما أفاده بقوله بخلاف أبنتك بأخرى الخ ط قال في الدرر وبيانه انه اذا أبانها ثم
قال لها أنت بائن أو أبنتك بطلقة ثانية أن يقع الثاني لانه لا يصلح خبرا وهو كاذب فيه بخلاف أبنتك بأخرى الا أن
يقال ان الوقوع عند هو بلفظ صالح له وهو أخرى بخلاف مجرد البينونة وفيه أن اللفظ الثاني صالح ولو أبدل
صالح بمعين له لكان اظهر ط أقول ويدفع التوقف من أصله تعبيرهم بالامكان فان المراد الاسناد الى جعل الثاني
متى أمكن جعله خبرا عن الاول لانه صادق بقوله أنت بائن على أن البائن لا يقع الا بالنية فقوله ثم البائن
لا يلحق البائن لا شك أن المراد به البائن المنوي اذ غير المنوي لا يقع ثم أنه لا يلزم من ترك النية وقوع
الطلاق الاول فعلم أن قولهم اذا أمكن الخ احتراز عما لم يمكن جعله خبرا كقوله أبنتك بأخرى لا عما اذا نوى
به طلاقا آخر فتدبر وأما عند عدم النية فلا يلحق بالاول لتقدم ما ينافيه الا اذا قصد أو نعوله مكررا
تأمل (قوله كأنت بائن بائن) كذا في بعض النسخ مكررا وفي بعضها كأنت بائن بائن بدون تكرار وهو الاصوب
لان المقصود التمثيل لايقاع البائن على البائنة ولانه كما قال ط ليس المراد الاخبار الحاصل عن الاخبار عما
صدر أولا ولانه يوهم أن يلزم كونه في مجلس واحد وهو غير لازم اه (قوله أو أبنتك بتطليقة) عطف على
بائن الثانية أي أنت بائن أبنتك بتطليقة اه ح وأشار به الى أنه لا يشترط اتحاد اللفظين فشمل ما اذا
كان الاول بلفظ الكناية البائنة أو الخلع أو الطلاق الصريح اذا كان على مال أو موصوفا بما يفيد البينونة
كما علم مما قدمناه وسواء كان الثاني بلفظ الكناية البائنة كالخلع ونحوه مما لم يتوقف على النية أو
باعتبار الاصل كأنت حرام بخلاف الكنايات الرجعية فانها في حكم الصريح فتلحق البائن كما مر (قوله لا
يقع) أي وان نوى لما في البحر عن الخلاصة ولا تقع الكنايات البائنة وان نوى اه ط (قوله لامكان) أي
جعله اخبارا الا ان أمكن ذلك (قوله بخلاف أبنتك بأخرى) أي لو أبانها أولا ثم قال في العدة أبنتك بأخرى وقع
لان لفظ أخرى ينافي كونه اخبارا بالثاني عن الاول (قوله أو أنت طالق بائن) لانه دوعم أنت طالق
وهو صريح ويلغو قوله بائن لعدم الحاجة اليه لان الصريح يلحق البائن بائنا كذا في شرح الملتقى للباقاني الخ
وهو اشارة الى ما ذكره في البحر عن البدائع من الفرق بين هذا وبين قوله لها أنت طالق بائن ثم أنه اذا
أبانها ثم قال لها أنت طالق وقع وكذا لو قال بائن فيقع بقوله بطالق وهو غير ظاهر اه قال الحلبي لكن
عليه ما قدمناه في باب طلاق غير المدخول بها من أن الطلاق متى قرن بعدد أو وصف أو مصدر فالوقوع بالقيد
حتى لو قال أنت طالق وماتت قبل قوله ثلاثا أو بائن لم يقع وهذا ينافي ما أطلقوا عليه من الطلاق الرجعي الا
أن يجاب بأن اعتبار الوقوع بالقيد في الابتداء لا في البينونة فقط وأما في البائن بعد البائن فانه لم يوصف
ويبقى الطلاق موصوفا كما علمت آنفا ولا يقال أشكال آخر وهو عدم جواز في الدر (قوله أو قال نويت) أي
بالبائن الثاني البينونة الكبرى أي الحرمة الغليظة وهي التي لا تحل بعدها الا بزوج آخر وهذا هو
المعتمد كما في البحر وقيل لا يقع لان التغليظ صفة البينونة واذا لغت البينونة لغت صفتها ولا كذلك
في اثبات وصف التغليظ فيقع وهذا أصح في الخانية الا أنه لا يقع ما قدمناه آنفا من الفرق فلا ينوي
بينونة أخرى نعم لا فائدة فيه في البحر كما في الدرر أقول وهذا يدل قطعا على أنه اذا أبانها ثم قال في العدة
أنت طالق ثلاثا يقع الثلاث لان الحرمة الغليظة اذا ثبتت بمجرد النية فلأن تثبت بالثلاث لعدم ثبوتها بالحل
ولأن تثبت اذا صرح بالثلاث أولى وتمامه فيه ونحوه في النهر (قوله لتعذر الخ) علة لقوله بخلاف الخ
(قوله ولذا) أي لتعذر حمله على الاخبار (قوله الا اذا كان البائن معلقا الخ) يشمل ما اذا علق بزوجته
ثم أبانها قبل مضي أربعة أشهر ثم مضت قبل أن يقربها وهي في العدة فانه يقع خلافا لزفر بحر (قوله قبل

اذا أمكن جعله اخبارا عن الاول كأنت بائن بائن أو أبنتك بتطليقة فلا يقع لانه اخبار فلا ضرورة في جعله انشاء بخلاف أبنتك بأخرى أو أنت طالق بائن أو قال نويت البينونة الكبرى لتعذر حمله على الاخبار فيجعل انشاء ولذا وقع المعلق كما قال (الا اذا كان) البائن (معلقا بشرط) أو مضاف او (قبل)

الكناية لانه هو الذي ليس ظاهرا في انشاء الطلاق كذا في الفتح وقيد بقوله الذي لا يلحق اشارة الى أن البائن الموقع أولا أعم من كونه بلفظ الكناية أو بلفظ الصريح المفيد للبينونة كالطلاق على مال وحينئذ فيكون المراد بالصريح في الجملة الثانية أعني قولهم والبائن يلحق الصريح لا البائن هو الصريح الرجعي فقط دون الصريح البائن وبه ظهر أن ما نقله الشارح أولا عن الفتح من أن الصريح ما لا يحتاج الى نية بائنا كان الواقع به أو رجعيا خاص بالصريح في الجملة الاولى أعني قولهم الصريح يلحق الصريح والبائن كما دل عليه كلام الفتح الذي ذكرناه هنا ويدل عليه أيضا أمور منها ما أطبقوا عليه من تعليلهم عدم لحوق البائن البائن بامكان جعل الثاني خبرا عن الاول ولا يخفى أن ذلك شامل لما اذا كان البائن الاول بلفظ الكناية أو بلفظ الصريح ومنها ما في الكافي للحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد في كتبه ظاهر الرواية حيث قال واذا طلقها تطليقة بائنة ثم قال لها في عدتها أنت علي حرام أو خلية أو برية أو بائن أو بتة أو شبه ذلك وهو يريد به الطلاق لم يقع عليها شيء لانه صادق في قوله هي علي حرام وهي مني بائن اهـ أي لانه يمكن جعل الثاني خبرا عن الاول وظاهر قوله طلقها تطليقة بائنة أن المراد به الصريح البائن بقرينة مقابلته له بألفاظ الكناية تأمل ومنها قول الزيلعي أما كون البائن يلحق الصريح فظاهر لان القيد الحكمي باق من كل وجه لبقاء الاستمتاع اهـ فهذا صريح في أن المراد بالصريح في الجملة الثانية هو الصريح الرجعي اذ لا يخفى أن بقاء قيد النكاح من كل وجه وبقاء الاستمتاع لا يكون بعد الصريح البائن ومنها ما قدمناه من قول المنصوري وان كان الطلاق رجعيا يلحقها الكنايات لان ملك النكاح باق فتقييده بالرجعي دليل على أن الصريح البائن لا يلحقه الكنايات وكذا تعليله دليل على ذلك ومنها ما في التاترخانية قبيل الفصل السادس ولو طلقها على مال أو خالعها بعد الطلاق الرجعي يصح ولو طلقها بمال ثم خالعها في العدة لا يصح اهـ فانظر كيف فرق بين الرجعي والصريح البائن وهو الطلاق على مال حيث جعل الخلع واقعا بعد الاول لا بعد الثاني فهذا صريح فيما قلناه أيضا من أن المراد بالصريح هنا الرجعي فقط وبالبائن الاول ما يشمل البائن الصريح ومنها فرعان ذكرهما في البحر * الاول ما في القنية عن الاوزجندي طلقها على ألف فقبلت ثم قال في عدتها أنت بائن لا يقع اهـ والثاني ما في الخلاصة من الجنس السادس من الخلع لو طلقها بمال ثم خالعها في العدة لم يصح اهـ فهذا أيضا صريح فيما قلناه وبه سقط ما في البحر وتبعه في النهر من استشكاله الفرعين بناء على وهمه أن المراد بالصريح ما يشمل الصريح البائن قال وقد جعلوا الطلاق على مال من قبيل الصريح وقالوا ان البائن يلحق الصريح فينبغي الوقوع في الفرع الاول وصحة الخلع في الفرع الثاني ثم قال في البحر ولا خلاص الا بكون المراد بعدم صحة الخلع عدم لزوم المال والدليل عليه أن صاحب الخلاصة صرح في عكسه وهو ما اذا طلقها بمال بعد الخلع أنه يقع ولا يجب المال ولا فرق بينهما كما لا يخفى اهـ أقول وهذا عجيب منه أما أولا فلأن المراد بالصريح في الجملة الثانية هو الرجعي فقط بخلاف الصريح في الجملة الاولى كما دل عليه ما ذكرناه من تعليلاتهم وفروعهم وعليه فلا اشكال في الفرعين أصلا بل هما دليلان على ما قلناه وأما ثانيا فلأن ما ذكره من الخلاص بعيد جدا بل الخلاص ما قلناه وأما ثالثا فلأن دعواه عدم الفرق بين هذا الفرع وعكسه كما لا يخفى في غاية الخفاء للفرق الواضح بينهما لانه اذا طلقها بمال بعد الخلع انما لا يجب المال لان اعطاء المال لتحصيل الخلاص المنجز وانه حاصل كما قدمنا بيانه أما اذا طلقها على مال قبل الخلع فلا وجه لسقوط المال لان الطلاق بدونه لا يحصل به الخلاص المنجز بل يتوقف الى انقضاء العدة فقد حصل بالمال ما هو المطلوب به ولا يبطل بالخلع العارض بعده بعد تحقق المطلوب به بل يبطل الخلع نفسه لان الخلاص المنجز حاصل قبله فلا يفيد هذا ما ظهر لي في تقرير هذا المقام * الذي زلت فيه أقدام الافهام * فاغتنمه فانه من جملة ما اختص به هذا الكتاب * بعون الملك الوهاب * ثم رأيت في الحواشي اليعقوبية على صدر الشريعة ما نصه وأيضا قولهم والبائن الغير المنجز يلحق الصريح ينبغي أن لا يكون على اطلاقه لانه لا يلحق الصريح البائن لاحتمال الخبرية عن

ولا يستقيم معه الوزن (قوله لا بائنا) عطف على كلا وهذا كون البائن لا يلحق البائن بعد ما في قوله الا
ان يمكن جعله خبرا عن الاول بأن قال بائنا أي لا تجد بائنا كأنه اخبار عنه ... العطف كلا تأمله فالمعنى
كأنه قال كلا أخواته لا بائنا بعد مثله وقوله الا اذا علقه من قبل استثناء من العطف الذي هو ... له
الاستثناء أي لا تجد بائنا بعد بائن الا اذا علقت البائن الواقع بعد المسألة الاولى ... الاول
وهو قبل المثل الذي هو البائن الثاني اهـ ح والتعبير بالمثل ... من ... الكبرى
ولا يخفى ما في البيت من التعقيد والاوضح ما قيل

صريح طلاق المرء يلحق مثله * ويلحق أيضا بائنا كان قبله
كذا عكسه لا بائن بعد بائن * سوى بائن قد كان علق قبله

(قوله الا لكل امرأة) استثناء ثان من قوله كلا أخواته بعد اخراج البائن بعد البائن منه او البائن بعد الصريح
والصريح بعد الصريح والصريح بعد البائن فإنه ... ان الا ... الدار ... من قوله كل امرأة
لي طالق وكان له مختلعة فإنه صريح لحق بائنا ولم تقع لأنه ... على الكناية
والواو في قوله وقد خلع للحال والحق مبني للفاعل ... على ... الصم ... عن الاضافة
و... وهو ظرف لأ لحق أي والحق الصريح بعد الخلع (قوله وكل فرقة الخ) أفاده أن قوله
والصريح يلحق الصريح الخ انما هو في الطلاق لا الفسخ ... الى ... الاولى ... هذا من
الاسلام والردة أحدهما وعلى الثاني الفرقة كاللعان تأمل ... (قوله كالاسلام) أي اباء الزوج
لو امرأته مجوسية أبت الاسلام أو الام ... هو ... البدائع كذا ... وذكر في الفتح
أول كتاب الطلاق اذا سبي أحد الزوجين لا يقع طلاقه عليها وكذا لو هاجر أحدهما ... الى الاولين او خرجا
مستأمنين فأسلم أحدهما أو صار ذميا ... امرأته ... من ... تقع الفرقة بلا طلاق ولا
يقع عليها الطلاق ثم قال اذا ... أحد الزوجين ... ووقعت ... الا ... وان
كانت هي الا بنا ... قال ... ما ... اذا أسلم أحد الزوجين لم يقع عليها الطلاق اهـ
قلت وهو رد على ... اذا ... الزوج ... على الآخر طلاق وتمامه ... لكن
ذكر ... الرملي ان موضوع ما في البزازية طلاق أهل الحرب فان ... كان ... أسلم ... من
سبي تأمل ومسألة الاباء والردة على ... الطلاق (قوله وردة مع لحاق) أي اذا ارتد
ولحق بدار الحرب فطلق امرأته لا يقع وان عاد ... في العدة وقع والمرتدة اذا لحقت فطلقها
زوجها ثم عادت ... قبل الحيض ... لا يقع ... وفي ... باللعان ... الحرمة غير
متأبدة ... بالاسلام ... في ... كان ... الرأي ... وطلقها
في العدة وقع لا لو ... الارتداد ... الطلاق لا الخلع اهـ ولا يخفى أن الفرقة
بالردة ... ولو بدون لحاق ... واردة على المصنف (قوله وخيار بلوغ وعتق) وكذا الفرقة بحرمة المصاهرة
كتقبيل ابن الزوج لأنها حرمة ... الطلاق ... في الفتح أول الطلاق وصرح ... موضع
آخر بأنه لا يقع في الفرقة باللعان لانه ... الفرقة ... عدم الكفاءة
في الفسخ بعدم الكفاءة ونقصان المهر وذكر في الذخيرة أيضا ... في ... الكفاءة ... اقل
أن تبينه ... وتحته ... لو أخرجه ... في العدة ... يقع ... لا ... ولا ... ولا يقع
ولا يقع طلاقه عليها ... اذا ... أو ... ويقع (قوله مطلقا) أي صريحا أو كناية ح وفيه
ما بعده (قوله وكل فرقة هي طلاق) كالفرقة في الايلاء واللعان والجب والعنة وتقدم في باب المهر ... بيان
الفرقة ... بيان ما يكون منها فسخا وما يكون طلاقا وما ... على قضاء القاضي وما لا يتوقف وصرح
في الذخيرة بأن فرقة اللعان ... الطلاق وهو خلاف ما ... من ... ان الفرقة باللعان طلاق

لا بائنا مع مثله
الا اذا علقه من قبله
الا لكل امرأة وقد خلع#
والحق الصريح ... يقع
(وكل فرقة هي فسخ من كل
وجه) كالاسلام والردة مع
لحاق وخيار بلوغ وعتق
(لا يقع الطلاق في عدتها)
مطلقا و(كل فرقة هي طلاق
يقع) الطلاق (في عدتها)

اتحاد المنجز) سيذكر الشارح محترز القبلية ومحترز الثاني غير قيد بل لو علقه قبل وقوع المعلق الاول فكذلك كما يذكره أيضا (قوله ناويا) لانه كناية فلا بد له من نية (قوله لانه لا يصلح اخبارا) أي لان التعليق قبل فلا يصح اخبارا عنه وكذا الاضافة ح وأفاد التعليل وان علم من قوله سابقا ولذا وقع المعلق لطول الفصل فافهم (قوله ومثله المضاف) الاولى ومثال المضاف لان المماثلة في الحكم فهمت من قوله سابقا أو مضافا ط (قوله وفي البحر الخ) مراده مجرد النقل لا الاستدلال على قوله ناويا ح (قوله فيفتقر للنية) أي أولا ولذا ذكر (قوله ولو قال ان دخلت) بيان لما اذا كانا معلقين كما في البحر (قوله ثم دخلت وبانت) أشار بالعطف بثم الى أنه لا بد من كون التعليق الثاني قبل وجود شرط الاول لانه لو دخلت وبانت ثم قال ان كلمت زيدا فكلمته لا يقع لان الاول لما وجد شرطه قبل تعليق الثاني صار منجزا والمعلق لا يلحق الا اذا كان التعليق قبل ايجاد المنجز كما علم من كلام المتن لان قوله ثانيا انت بائن صادق بثبوت البينونة أولا فيصلح كون الثاني خبرا عن الاول وبه سقط ما قيل ان كلامه شامل لكون التعليق الثاني بعد وجود الشرط الاول أو قبله وكذا سقط قول هذا القائل ان تعذر جعله اخبارا عن الاول موجود في المعلق والمضاف سواء كان التعليق أو الاضافة قبل المنجز أو بعده وهو يقتضي عدم الفرق وان اتفقت كلمتهم على اشتراط كونه قبل ايجاد المنجز اهـ اذ لا يخفى أن التعليق بعد ايجاد المنجز يصلح كون المعلق فيه وهو البينونة الثابتة خبرا عن المنجز الثابتة أولا فلا يقع به شيء فالوجه ما قالوه دون ما قاله فتدبر (قوله ثم كلمت) ولو عكست أي بان كلمته أولا ثم دخلت فالظاهر أن الحكم كذلك لوجود العلة لان كلا من تعليقيه لا يصلح اخبارا عن الآخر لعدم كونه طلاقا عند كل من التعليقين اهـ ح (قوله وفي البزازية الخ) لا فرق بينه وبين ما في الذخيرة الا في لفظ البائن والحرام وفي افادة أنه يقع بأيهما سبق من قوله ففعل أحدهما وهذا وفيما بحثه المحشي أفاده ط (قوله وكذا لو فعل الثاني) أراد بالثاني الآخر لا الترتيب بدليل قوله أحدهما ح (قوله قيد بالقبلية) أي بقوله في المتن قبل المنجز البائن (قوله لم يصح) لانه يمكن جعله خبرا عن الاول المنجز كما قلنا (قوله ويستثنى الخ) أي من قولهم الصريح يلحق البائن وأشار بأنه انما لم يقع الطلاق في هاتين الصورتين لعدم تناول لفظ المرأة معتدة البائن حتى لو لم يذكر لفظ المرأة وقع قال في النهر وفي المصوري شرح المسعودي المختلعة يلحقها صريح الطلاق اذا كانت في العدة اهـ ح وحاصله أن عدم الوقوع لكونها ليست امرأته من كل وجه بل تسمى مختلعة ومبانة وان كان أثر النكاح وهو العدة باقيا حتى يلحقها الصريح اذا أضافه اليها بخطاب أو اشارة وكذا لو نواها بالطلاق كما صرح به في كافي الحاكم ومثله في الذخيرة حيث قال كل امرأة لي لا تدخل المبانة بالخلع والايلاء الا أن يعنيها أي فعند عدم النية صارت في حكم الاجنبية فلا تسمى امرأته ولذا قال في حاوي الزاهدي قال لامرأته أنت طالق واحدة ثم قال ان كنت امرأتي فأنت طالق ثلاثا ان كان الطلاق الاول بائنا لا يقع الثاني وان كان رجعيا يقع الثاني اهـ لكن يشكل على هذا ما في تعليق البحر عن المحيط لو حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت حنث وكذا لو قال ان قبلت امرأتي فعبدي حر فقبلها بعد البينونة لان الاضافة للتعريف لا للتقييد اهـ أي لتعيين ذات المحلوف عليها لا لتقييد كونها امرأته فاذا كان لفظ المرأة شاملا لها بعد البينونة وانقضاء العدة ففي حال بقاء العدة كما في مسئلتنا بالاولى وقد يجاب بان المعتبر في المعلق حالة التعليق لا حالة وجود الشرط وهي في حالة التعليق كانت امرأته من كل وجه ولذا وقع البائن المعلق قبل وجود البائن المنجز كما مر وسنذكر تحقيق المسئلة ان شاء الله تعالى في التعليق عند قوله وزوال الملك لا يبطل اليمين (قوله وبضبط الكل) بضم الباء وكسرها والمراد بالكل صور اللحاق والمستثنى منها ط (قوله ما قيل) البيت الاول لشيخ الاسلام عبد البر شارح النظم الوهباني كما في النهر والبيت الثاني لصاحب النهر ح (قوله كلا أجز) أي أجز كلا من وقوع الصريح والبائن بعد الصريح والبائن ح ولا يخفى ما في قوله كلا من الايهام نعم قالت وفي كثير من نسخ الشرح ... فابدل كلا

اتحاد (المنجز البائن) كقوله ان دخلت الدار فانت بائن ناويا ثم أبانها ثم دخلت وبانت بأخرى لانه لا يصلح اخبارا ومثله المضاف كانت بائن غدا ثم أبانها ثم جاء الغد يقع أخرى وفي البحر عن الوهبانية أنت بائن كناية معلقا كان أو منجزا فيفتقر للنية ولو قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال ان كلمت زيدا فانت بائن ثم دخلت وبانت ثم كلمت يقع أخرى ذخيرة وفي البزازية ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال كذلك لامر آخر ففعل أحدهما بانت وكذا لو فعل الثاني على الاشبه فليحفظ وقيد بالقبلية لانه لو أبانها أولا ثم أضاف البائن أو علقه لم يصح لتعذره بائنا ويستثنى ما في البزازية كل امرأة له طالق لم يقع على المختلعة ولو قال ان فعلت كذا فامرأته كذا لم يقع على معتدة البائن وبضبط الكل ما قيل

كلا أجز

مطلب المختلعة والمبانة ليست امرأته من كل وجه

الصريح والكناية (قوله وأنواعه) الضمير عائد إلى ما يوقعه الغير لا للتفويض والإلزام تقسيم الشئ
إلى نفسه وإلى غيره أو المعهود (قوله تفويض وتوكيل) المراد بالتفويض تمليك الطلاق ويأتي قريبا وذكر
في الفتح في فصل المشيئة أن صاحب الهداية جعل مناط الفرق بين التمليك والتوكيل مرة أن المالك يعمل
برأي نفسه بخلاف الوكيل ومرة أن العامل لنفسه مالك بخلاف الوكيل فهو مرة أنه يعمل [illegible] قال والفرق
بين الرأي والمشيئة أن العمل بالرأي عمل بما يراه أصوب بلا اعتبار كونه لنفسه أو غيره والعمل بالمشيئة أي
باختياره ابتداء بلا اعتبار مطابقة أمر الآمر ولا اعتبار رعاية الأصوبية ثم قال بعد ما بحث في الأولين إن
الفرق الثالث أصوب (قوله ورسالة) كأن يقول للرجل اذهب إلى فلانة وقل لها إن زوجك يقول لك
اختاري فهو ناقل لكلام المرسل لا منشئ للكلام بخلاف المالك والوكيل [illegible] ولم يعبر
وسفيره [illegible] (قوله ثلاثة) أي بالاستقراء [illegible] الإخبار ولم
يجعل له فصلا على حدة كما صنع صاحب الهداية لأنه لم يسبق شيء له [illegible] بخلاف الأمر باليد فإنه [illegible]
بالباب [illegible] وحاصله أن التفويض أعم [illegible] أن يترجم له بالأنواع الثلاثة أنواعه [illegible]
[illegible] لكن لم يترجم به [illegible] كلام [illegible]
(قوله قال لها اختاري) أشار [illegible]
المجلس لم يصح وقيد باقتصاره على [illegible] المطلق لأنه لو قال لها اختاري الطلاق فقالت اخترت الطلاق فهي
واحدة رجعية لأنه صرح بالطلاق [illegible] (قوله أو أمرك
بيدك) لا حاجة [illegible] أحكام الأمر باليد في فصل مستقل [illegible] ط (قوله تفويض الطلاق) دل
على [illegible] كما في البحر (قوله لأنها كناية) أي من كنايات التفويض [illegible]
(قوله فلا يعملان بلا نية) أي قضاء وديانة [illegible]
لم ينو الطلاق [illegible] كالقاضي أفاده
في الفتح والبحر ثم اعلم أن اشتراط النية [illegible] وإنما
ذكرت في كلامه [illegible] كما يأتي [illegible] عليه (قوله أو طلقي نفسك) هذا تفويض
بالصريح ولا يحتاج إلى نية [illegible] الثلاث كما [illegible] المصنف أول فصل المشيئة
(في مجلس علمها) أفاد أنه لا اعتبار بمجلسه [illegible] البدائع ط
(قوله مشافهة) أي في الحاضرة [illegible] (قوله ما لم يوقته إلخ) فلو
قال جعلت لها أن تطلق نفسها اليوم [illegible] في هذا اليوم [illegible] خرج الأمر
من يدها وكذا كل وقت [illegible] التفويض [illegible] وهي غائبة ولم تعلم حتى انقضى [illegible]
فروع في التوقيت آخر الباب وأنه لا يبطل الوقت بالإعراض (قوله ويمضي الوقت) معطوف على يوقته
المجزوم وإثبات الياء [illegible] أو على لغة [illegible] قوله تعالى إنه
من يتق ويصبر في قراءة قنبل [illegible] المعنى لو أن تطلق في المجلس وإن طالت المدة عدم توقيته ومضي الوقت إن لم
يوقته أو وقته ولم يمض فإن وقته ومضى [illegible] الحال فهو [illegible]
أما الأول فلأن جملة الحال التي [illegible] مضارع مثبت لا تقترن بالواو وأما الثاني [illegible] لم يوقت
[illegible] الوقت وإذا لم يوقت كيف يمضي الوقت فافهم نعم في بعض النسخ [illegible] الوقت بالفاء [illegible]
للمصدر والمعنى فإن وقت فانقضى [illegible] يمضي الوقت (قوله قبل علمها) ليس قيدا احترازيا بل هو [illegible] على
الأخفى ليعلم مقابله بالأولى كما هو عادة الشارح في مواضع لا تحصى فافهم (قوله ما لم تقم إلخ) الأولى أن يذكره
عاطفا [illegible] على قوله ما لم يوقته ولو قال ما لم تشتغل بما يدل على الإعراض لكان أخصر وأفود [illegible] قوله
أو حكما على حقيقة ولأنه يغني عن قوله أو تعمل ما يقطعه ولأن بطلانه بكل قيام [illegible] البعض والأصح

وأنواعه ثلاثة تفويض وتوكيل ورسالة والمناط [illegible] التفويض ثلاثة تخيير وأمر بيد ومشيئة (قال لها اختاري أو أمرك بيدك ينوي) تفويض (الطلاق) لأنها كناية فلا يعملان بلا نية (أو طلقي نفسك فلها أن تطلق في مجلس علمها به) مشافهة أو إخبارا (وإن طال) يوما أو أكثر ما لم يوقته ويمضي الوقت قبل علمها (ما لم تقم)

لا فسخ لكن تعليله بأنها محرمة مؤبدة يرجح ما قاله لكن سيأتي في بابه أنها محرمة مؤبدة ما داما أهلا للعان فاذا خرجا عن أهلية اللعان أو أحدهما له أن ينكحها وكذا لو أكذب نفسه فحد وله أن ينكحها فتأمل (قوله على نحو ما بينا) أي من قوله الصريح يلحق الصريح الخ ح (قوله انما يلحق الطلاق لمعتدة الطلاق الخ) اعترضه في أول طلاق الفتح بأنه غير حاصر لان العدة قد تتحقق بدون الطلاق والوطء كالعرض الفسخ بخيار بعد مجرد الخلوة الا أن يجاب بأن الخلوة ملحقة بالوطء ثم قضى أن عدة الفسخ لا يقع فيها طلاق مع أنه منقوض بما اذا أسلم أحدهما وأبى عن الاسلام فانه يقع طلاقه عليها مع أن الفرقة فيها فسخ وبما اذا ارتد أحدهما فانه يقع طلاقه مع أن الفرقة بردته فسخ خلافا لابي يوسف وكذا ردتهما جميعا اه وهذا النقض وارد أيضا على عبارة المتن كما قدمناه وصار الحاصل أن الطلاق يلحق في عدة فرقة عن طلاق أو اباء أو ردة بدون لحاق بدار الحرب ونظمت ذلك بقولي

ويلحق الطلاق فرقة الطلاق * أو الاباء أو ردة بلا لحاق

وهو أحسن من قول المقدسي

في عدة عن الطلاق يلحق * أو ردة أو بالاباء يطرق

(قوله أما المعتدة للوطء فلا يلحقها) فانه لو طلقها بائنا أو خالعها ثم بعد مضي حيضتين من عدتها منه لو وطئها عالما بالحرمة فلزمها عدة ثانية وتداخلتا فاذا حاضت الثالثة فهي منهما ولزمها حيضتان أيضا لاكمال الثانية ولو طلقها في الحيضتين الاخيرتين لا يقع لانها عدة وطء لا طلاق أفاده في الذخيرة (قوله ثم رقم) أي رمز عازيا الى كتاب آخر لان عادته ذكر حروف اصطلح عليها رمز بها الى أسماء الكتب (قوله ان نوى طلقت) لعل وجهه أن قوله زوجتك امرأتي ولاية يحتمل أن يكون على تقدير ان صح أو تحتمله أو تقدير لانها طالق مني فاذا نوى الطلاق تعين الثاني فتطلق (قوله تقع واحدة بائنة) لان تزوجي قرينة فان نوى الثلاث فثلاث بزازية ويخالفه ما في شرح الجامع الصغير لقاضيخان ولو قال اذهبي فتزوجي وقال لم أنو الطلاق لا يقع شئ لان معناه ان أمكنك اه الا ان يفرق بين الواو والفاء وهو بعيد هنا بحر على ان تزوجي كناية مثل اذهبي فيحتاج الى النية فمن أين صار قرينة على ارادة الطلاق باذهبي مع انه مذكور بعده والقرينة لا بد أن تتقدم كما يعلم مما مر في اعتدي ثلاثا فالاوجه ما في شرح الجامع ولا فرق بين الواو والفاء ويؤيده ما في الذخيرة اذهبي وتزوجي لا يقع الا بالنية وان نوى فهي واحدة بائنة وان نوى الثلاث فثلاث (قوله وافلحي) في البدائع قال محمد قال لها افلحي يريد الطلاق يقع لانه بمعنى اذهبي تقول العرب أفلح بخير أي اذهب بخير ويحتمل اظفري بمرادك يقال أفلح الرجل اذا ظفر بمراده بحر (قوله وأنت علي كالميتة) أي يقع ان نوى والمراد التشبيه بما هو محرم العين كالخمر والخنزير والميتة فالحكم فيه كالحكم في أنت علي حرام بخلاف ما لو قال أنت علي كمتاع فلان فلا يقع وان نوى أفاده في الذخيرة أي لان متاع فلان ليس محرم العين وجعله كانت علي حرام مبني على مذهب المتقدمين من توقف الوقوع به على النية (قوله لانه تشبيه بالسرقة) الاولى في السرقة كأنه قال أنت حرام سريعا كسرعة السارق في حربه وقدمنا أن أنت حرام ملحق بالصريح فلا يحتاج الى نية فلعل هذا مبني على غير المفتى به ط قلت وهو المتعين (قوله ما لم يقل خذي أي طريق شئت) أي فان نوى يقع ثلاث في رواية أسد عن محمد وقال ابن سلام أخاف أن يقع ثلاث لمعاني كلام الناس كأنه يريد أن من اذا النساس عنده اسلكي الطرق الاربع والا فاللفظ انما يعطي الامر بسلوك أحدها والاوجه أن تقع واحدة بائنة فقط والله سبحانه أعلم

(باب تفويض الطلاق)

أي تفويضه للزوجة أو غيرها صريحا كان التفويض أو كناية يقال فوض له الامر أي رده اليه [illegible]

على نحو ما بيناه *(فروع)* انما يلحق الطلاق لمعتدة الطلاق أما المعتدة للوطء فلا يلحقها خلاصة وفي القنية زوج امرأته من غيره لم يكن طلاقا ثم رقم ان نوى طلقت اذهبي وتزوجي تقع واحدة بلا نية اذهبي الى جهنم يقع ان نوى خلاصة وكذا اذهبي عني وأفلحي وفسخت النكاح وأنت علي كالميتة أو كلحم الخنزير أو حرام كالماء لانه تشبيه بالسرعة ولا يقع بأربعة طرق عليك مفتوحة وان نوى ما لم يقل خذي أي طريق شئت

(باب تفويض الطلاق)

لما ذكر ما يوقعه بنفسه بنوعيه ذكر ما يوقعه غيره باذنه

لا توكيلا) أي وإن صرح بالوكالة كما مر عن البدائع (قوله لا يرجع ولا يعزل) لا يلزم من عدم ملك الرجوع عدم ملك العزل لأنه لو قال لأجنبي أمر امرأتي بيدك ثم قال عزلتك ... بعده الآية ... يرجع أن لم يرجع عن التفويض بالكلية ... (قوله ولا يبطل بجنون الزوج) بل لو أبدّ التعليق ط (قوله لا بعقل) هو الخامس ط (قوله فصح تفويضه) تفريع على الخامس ويبانه ما في البحر لو جعل أمرها بيد صبي لا يعقل أو مجنون فذلك إليه ما دام في المجلس لأن هذا تمليك في ضمن تعليق فإن لم يصح باعتبار التمليك يصح باعتبار معنى التعليق فيصير باعتبار التعليق فكأنه قال إن قال لك المجنون أنت طالق فأنت طالق وباعتبار معنى التمليك يقتصر على المجلس عملا بالشبهين اه ط قال في النهر وفي هذا الشرح جواب مسألة صارت واقعة الفتوى وهي ما إذا قال لامرأته الصغيرة أمرك بيدك ينوي الطلاق فطلقت نفسها صح لأن التقدير كأنه إن طلقت نفسك فأنت طالق (قوله وصبي لا يعقل) فشرط أن يعقل لصح أن يوقع الطلاق ولا يلزم من التعبير العقل ط عن البحر (قوله بخلاف التوكيل) أي في المسائل الخمس كما في الانهر تحت ساكره في فصل المشيئة (قوله لمجنون) أي المفوض إليه ط (قوله وفي البحر الخ) عبارته كما في البحر من فصل المشيئة لو وكل بالبيع مجنونا يعقل البيع والشراء ثم باع لا ينعقد ... بخلاف ما لو وكل مجنونا بهذه الصفة لأنه في الأول كان التوكيل بالبيع فتكون العهدة على الوكيل وهو ليس من أهلها فلا تكون العهدة على الموكل ولا ... وفي الثاني التوكيل بالبيع مع عهدته على الموكل ... فيما إذا ... الحالة وفي تفويض الطلاق وإن كان لا عهدة أصلا لكن لو وجد التفويض ولم يعلق الا على كلام عاقل فإذا طلق وهو مجنون لم يوجد الشرط بخلاف ما إذا فوض إلى المجنون ابتداء وإن لم يعقل أصلا فإنه يصح باعتبار معنى التعليق وفي التوكيل بالبيع لا يصح إلا إذا كان يعقل البيع والشراء ... ومن فرعي التفويض والتوكيل بالبيع ظهر أنه تسومح في الأول ما لم يتسامح في الثاني وهو خلاف القاعدة الفقهية من أنه يتسامح في البقاء ما لم يتسامح في الابتداء اه ما في البحر ملخصا وهذه القاعدة ... الأشباه بقوله الرابعة يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها ... عكسها ... ليس ... غير هذين الفرعين ... أو عكس ... زيادة هذين الفرعين (قوله وإن القاعدة) ... النصوص ولو مشت في البيت من جانب إلى جانب لم يبطل اه وفي البحر ... من جانب إلى آخر ... تعبيرها ... اه قلت ... أن هذا قول الصغير وإن الأصح أنه لا بد أن يكون مع القيام دليل الإعراض فليس (قوله واتكاء القاعدة) أما لو استلقت فقيل لا يبطل ... أن الوسادة ... (قوله المشورة) ... لا يعيرها ... أن الكلام الأجنبي دليل الإعراض (قوله ...) أي فتح الميم وضم الشين ... فتح الميم والواو ... (قوله إذا لم يكن ...) صادق بما إذا لم يكن عندها أحد أصلا أو عندها ولا يدعوهم ... دعاهم ... يبطل والظاهر أن هذا الحكم يجري في دعاء الأب للمشورة ط (قوله في الأصح) وقيل ... على أن المعتبر ما يبدل المجلس أولا يبدل والأصح اعتبار الإعراض أفاده في البحر (قوله لإمكان الاختيار) أي اختيارها نفسها ... دليل الإعراض بحر (قوله والفلك) أي السفينة (قوله ... لا يتبدل الخ) لأن سيرها غير مضاف إلى راكبها ... ودفع ... فلا يبطل الخيار ... بتبدل المجلس فتح (قوله إلا أن تجيب مع سكوته) لأن الإمكان الجواب بأسرع من ذلك فلا يتبدل حكم الاتحاد المجلس ... تبدل ... بعدم الجواب ... فلا ... وقد وجد إذا كان بلا فصل كذا في الفتح وفسر الإسراع في الخلاصة بأن يسبق جوابها خطوتها ... وظاهر قول الفتح فلا يتبدل حكما أنه لا يشترط هذا السبق لأنه لا يحصل به التبدل لا حقيقة ولا حكما (قوله فإنه كالسفينة) يعني بخلاف أن السير ...

لا توكيلا (والفرق) بينهما في خمسة أحكام (في التمليك لا يرجع ولا يعزل ولا يبطل بجنون الزوج ويتقيد بمجلس لا بعقل) فصح تفويضه لمجنون وصبي لا يعقل بخلاف الوكيل ... التفويض لم يقع ... إلا إذا ... القاعدة ... (و ...) ... وإن كانت القاعدة ... (... ودعاء الأب) أو غيره (للشهود) بناء على المشاورة (و) دعاء (الشهود للإشهاد) على اختيارها الطلاق إذا لم يكن عندها من يدعوهم سواء تحولت عن مكانها أولا في الأصح ... (وإن قامت) عنه (لامتناع) المجلس ولو أقامها أو جامعها كرها ... (والفلك لها كالبيت وسير دابتها) ... لا تبدل المجلس ... الملاح ... إلا أن تجيب مع سكوته أو يكون في محمل يسوقها الجمال فإنه كالسفينة (وفي اختياري نفسك لا تصح نية الثلاث)

كما في البحر والنهر أنه لا بد أن يدل على الإعراض وأن الخلاف يظهر فيما لو قامت لتدعو الشهود كما يأتي ولو أقامها أو جامعها طائعا بطل كما يأتي لتمكنها من المبادرة إلى اختيارها نفسها فعدم ذلك دليل الإعراض (قوله لتبدل مجلسها حقيقة) أفاد أن القيام يتبدل به المجلس حقيقة وهو خلاف ما في إيضاح الإصلاح فإنه قال إن المجلس وإن لم يتبدل بمجرد القيام إلا أن الخيار يبطل به لأنه يدل على الإعراض وهذا ظاهر من كلام صاحب الهداية وفي التبيين المجلس يتبدل تارة حقيقة بالتحول إلى مكان آخر وتارة حكما بالأخذ في عمل آخر اهـ ط قلت وكان الشارح حمل القيام على التحول فإنه يقال قام من مجلسه إذا تحول عنه لا مجرد القيام من قعود لما علمت من أن بطلانه بكل قيام مطلقا خلاف الأصح (قوله مما يدل على الإعراض) قيد به لأنه لو خيرها فلبست ثوبا أو شربت لا يبطل خيارها لأن اللبس قد يكون لتدعو شهودا والعطش قد يكون شديدا يمنع من التأمل ويدخل في العمل الكلام الأجنبي وهذا في التخيير المطلق أما المؤقت بشهر مثلا فلا يبطل بذلك ما دام الوقت باقيا كما هو أفاده في البحر وبأتي تمام الكلام فيما يكون إعراضا وما لا يكون (قوله فيتوقف على قبولها في المجلس) أراد بالقبول الجواب والضمير في يتوقف عائد على التطليق المفهوم من قوله فإنها أن تطلق لا على التمليك لما صرحوا به من أن هذا التمليك يتم بالمالك وحده ولا يتوقف على القبول لكونها تطلق بعد التفويض وهو بعد تمام التمليك كما أوضحه في الفتح والنهر وبه علم أن هذا التمليك لا يتوقف تمامه على القبول ولا على الجواب في المجلس لأن الجواب أي التطليق بعد تمامه وإنما المتوقف على الجواب هو صحة التطليق فافهم (قوله فلم يصح رجوعه) تفريع على كونه ليس توكيلا فإن الوكالة غير لازمة فلو كان توكيلا لصح عزلها قال في البحر عن جامع الفصولين تفويض الطلاق إليها قيل هو وكالة يملك عزلها والأصح أنه لا يملكه اهـ لكن إذا كان تمليكا لا يلزم منه عدم صحة الرجوع كما في المعراج قال لأن انتقاضه بالهبة فإنها تمليك ويصح الرجوع اهـ وعلله في الذخيرة بأنه بمعنى اليمين إذ هو تعليق الطلاق بتطليقها نفسها واعترضه في الفتح بأن هذا يجري في سائر الوكالات لصحة معنى إذا بعته فقد أجزته مع أن الرجوع عنها صحيح وإنما العلة هي كونه تمليكا يتم بالمالك وحده بلا قبول وتمامه في النهر فافهم (قوله حتى لو خيرها الخ) تفريع ثان على عدم كونه توكيلا بل هو تمليك فإن علة الحنث وهو قول محمد كونها نائبة عنه وهو ممنوع كما في الفتح عن الزيادات لصاحب المحيط أي لكونها صارت مالكة وعليه فلو وكل رجلا بطلاقها حنث كما سيأتي في الأيمان إن شاء الله تعالى عند ذكر ما يحنث فيه بفعل مأموره (قوله وأخواته) الأولى وأختيه وهما اختاري وأمرك بيدك واعلم أن ما ذكره المصنف هنا إلى قوله وسقوط القائمة سيذكره أيضا في فصل المشيئة (قوله ولا يتقيد بالمجلس) أما في متى ومتى ما فلأنهما لعموم الأوقات فكأنه قال في أي وقت شئت فلا يقتصر على المجلس وأما في إذا وإذا ما فإنهما ومتى سواء عندهما وأما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف لكن الأمر صار بيدها فلا يخرج بالشك ح عن المنح (قوله لما مر) أي من أنه ليس توكيلا بل أو صرح بتوكيلها بطلاقها يكون تمليكا لا توكيلا كما في البحر عن الفصولين (قوله أو قوله لأجنبي طلق امرأتي) قيد بالطلاق لأنه لو قال أمر امرأتي بيدك يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع على الأصح بحر عن الخلاصة في فصل المشيئة ولو جمع له بين الأمر باليد والأمر بالتطليق ففيه تفصيل مذكور هناك (قوله فيصح رجوعه) زاد الشارح الضمير لتشكيك في جواب أما التي زادها قبل (قوله لأنه توكيل محض) أي بخلاف طلقي نفسك لأنها عاملة لنفسها فكان تمليكا لا توكيلا بحر (قوله كان تمليكا في حقها) لأنها عاملة فيه لنفسها وقوله توكيلا في حق ضرتها لأنها عاملة فيه لغيرها والظاهر أنه ليس من عموم المجاز ولا من استعمال المشترك في معنييه لأن حقيقة قوله طلقي واحدة وهي الأمر بالتطليق وإن اختلف الحكم المترتب عليه باختلاف متعلقه كما لو قال لآخر طلق امرأتي وامرأتك فإنه توكيل وأصيل فافهم (قوله فيصير تمليكا) فلا يملك الرجوع لأنه فوض الأمر إلى رأيه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته والوكيل مأمور بأن يتصرف شاء أو لم يشأ اهـ عن المنح (قوله

لتبدل مجلسها حقيقة (أو) حكما بأن (تعمل ما يقطعه) مما يدل على الإعراض لأنه تمليك فيتوقف على قبولها في المجلس لا توكيل فلم يصح رجوعه حتى لو خيرها ثم حلف أن لا يطلقها فطلقت لم يحنث في الأصح (لا) تطلق (بعده) أي المجلس (إلا إذا زاد) على قوله طلقي نفسك وأخواته (متى شئت أو متى ما شئت أو إذا شئت أو إذا ما شئت) فلا يتقيد بالمجلس (ولم يصح رجوعه) لما مر (و) أما في (طلقي ضرتك أو) قوله لأجنبي (طلق امرأتي) فيصح رجوعه منه (ولم يتقيد بالمجلس) لأنه توكيل محض وفي طلقي نفسك وضرتك كان تمليكا في حقها توكيلا في حق ضرتها جوهرة (إلا إذا علقه بالمشيئة) فيصير تمليكا

لان وقوع الطلاق بلفظ الاختيار عرف باجماع الصحابة واجماعهم في اللفظة المفسرة من أحد الجانبين ط عن ايضاح الاصلاح (قوله لانها تملك ما بعده الانشاء) أي فتملك بعده أيضا ط قال في البحر عن البدائع والخانية لو قالت في المجلس بعده نفسي يقع لانها ما دامت فيه تملك الانشاء (قوله الا أن يتصادقا) ظاهره ولو بعد المجلس بحر (قوله والاشبه) أي بالفتاح الشريعة (قوله لكن رده الكمال) حيث قال الاتفاق بالاختيار على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص وهو لولاه لما امكن الايقاع به فما لم يقرن بما يفسره من اللفظ دون المقالة ثم قال بعد أن نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادقا عليه لم يكن باطلا والاوقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له أصلا كاسقني اه (قوله وهذا الاشكال) أي في العناية ط (قوله ولو قال الخ) تفريع على ما علم من أن الشرط ذكر النفس أو ما يقوم مقامها في أحد الكلامين (قوله اذا اتحدت الواحدة) أي واختيارها نفسها هو الذي تقدم من أن قال لها اختاري فقالت اخترت نفسي بعد واحدة وكذا لو قال اختاري نفسك بثلاث تطليقات فقالت اخترت وقد علم أن ما قيد بالعدد ظاهر أن أراد تعميم الطلاق وكان مفسرا ولا يرد أن هذا مناقض لما مر من أن الاختيار لا يقع لانه لا يلزم منه ذكر النفس في الاختيار نفسه بل وقوع كالبدل عليه وهو شيئة حتى لو اكل نوع بالتفسير بعد اللفظ آخر أفاد ما في الشرح (قوله وكذا ذكر التطليقة) وهي بأن قال في كلامه بأن قالت اخترت نفسي بتطليقة فهي كما لو طلقت يقع بها الطلقة رجعية لانه تفويض بالصريح وتصح منه بنية الثلاث بحر (قوله وذكر لفظ اختاري) لان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر وكلامه هنا ط عن الايضاح أي فيكون التكرار مفسرا كالنفس كلام يأتي قريبا (قوله وقولها اخترت أبي الخ) لان الكون عندهم انما يكون للبينونة وعدم الوصلة مع الزوج بخلاف اخترت قومي أو ذا رحم محرم لا يقع وينبغي أنه يحمل على ما اذا كان لها أب أو أم أما اذا لم يكن وكان لها أخ ينبغي أن يقع لانها عادة تكون عنده كذا في الفتح قال في النهر ولم أر ما لو قالت اخترت أبي أو أمي وقد ماتا ولا أخ لها وينبغي أن يقع لما مر والذي قام مقام النفس اه والحاصل أن المفسر عبارة ألفاظ النفس والاختيار والتطليقة والتكرار وأبي وأمي وأهلي والازواج ويراد قاسم وهو العدد في كلامه فلو قال اختاري ثلاثا فقالت اخترت يقع الثلاث لان دليل ارادة اختيار الطلاق لانه هو الذي يتعدد وقولها اخترت يصرف اليه فيقع الثلاث أفاده في البحر (قوله والشرط الخ) انما كتبها ذكره الاشباه في أحد الكلامين لانه ان كان في كلامه فهي جواب له وان كان في كلامها فقد علمت ذلك وان كان في كلامها فقد وجد ما يختص بالبينونة أو اللفظ العامل في الايقاع واد الزوج قال الزوج تعلها البينونة فثبت بخلاف ما اذا لم يذكر النفس ونحوها في شيء من الطرفين لان المبهم لا يفسر المبهم ولا تاع الا ان وتمامه في الفتح (قوله ولم يخص الخ) أخذه من القهستاني ح ولم يخص ذلك بالمفسر بل ذكر النفس أو الاختيار في أحد كلاميهما شرطا (قوله وصح الاختيار) هو من الاختيار لما (قوله من عدم الوقوع) أي في مسئلة الاضراب (قوله ولو) والمقول في الكتب المعتمدة بحر (قوله لو عكست) بأن قالت اخترت زوجي لا بل نفسي أو فارقت زوجي ونفسي بحر (قوله اعتبار المتقدم) بعدم صحة الرجوع عنه (قوله وبطل أمرها) جواب على لم يقع ح أي خرج الامر من يدها في مسئلة العكس (قوله كلو عطفت بأو) أي فانه لا يقع ويخرج الامر من يدها لانه أولاحد الشيئين ولم يعلم اختيارها نفسها ولا زوجها على التعيين وكان اشتغالها بالابتداء كان اعراضا اه ح (قوله أو أرشاها الخ) أي جعل لها مالا لتختاره فاختارته لا يقع ولا يصح المال لانه رشوة اذ هو اعتياض عن ترك حق ثابت لها فهو كالاعتياض عن ترك حق الشفعة فتح (قوله أو قالت الخ) قال في البحر ولو قال لها اختاري فقالت أنا أختار نفسي بأهلي لم يقع كما في جامع الفصولين وهو مشكل لانه من الكنايات فهو كقوله أنا بائن اه ح وهذا ذكره في البحر في الفصل الآتي وسند كر عن ثقة عدة قوله وكل لفظ يصلح للايقاع الخ (قوله بطل) أي

لانها بالاختيار بالانشاء (والالا) الا أن يتصادقا على اختيار النفس فيصح وان خلا كلامه وكلامها عن ذكر النفس [illegible] والاشبه وأقره المصنف وابن الكمال لكن رده الكمال وبأنه الاشكال تقبله وأقره [illegible] (فان قال اختاري اختيارة أو طلقة) أو أمرك (فقالت اخترت) فانه ذكر الاختيارة [illegible] لا من اذا [illegible] وكذا ذكر التطليقة وتكرار لفظ اختاري وقولها اخترت أبي أو أمي أو أهلي أو الازواج يقوم مقام ذكر النفس والشرط ذكرها في كلام أحدهما [illegible] ولو [illegible] كلام الزوج [illegible] فالحاصل [illegible] أو [illegible] وما في الاختيار من عدم الوقوع لو عكست لم يقع اعتبار المتقدم وبطل أمرها كلو عطفت بأو أو أرشاها لتختاره فاختارته أو قالت أنا أختار نفسي بأهلي (ولو كرر) أي لفظة اختاري (ثلاثا) بعطف أو غيره (فقالت اخترت أو اخترت

مضاف الى الراكب وقياس هذا أنها لو كانت على دابة وغيرها يقودها أن لا يبطل بسيرها نهر وأقره الرملي قلت قد يقال انه قياس مع الفارق فانهما لو كانا في محمل يقودهما آخر ينسب السير الى القائد لعدم تمكن راكب المحمل من تسيير الدابة بخلاف راكب الدابة فانه يمكنه التسيير فينسب اليه وان قاده غيره تأمل قال الرحمتي وينبغي أن الدابة لو جمحت وعجزت عن ردها أن تكون كالسفينة لان فعلها حينئذ لا ينسب الى الراكب كما يأتي في الجنايات * (تتمة) * لا يبطل خيارها فيما لو نامت قاعدة أو كانت تصلي المكتوبة أو الوتر فأتمتها أو السنة المؤكدة في الاصح أو ضمت الى النافلة ركعة أخرى أو لبست من غير قيام أو أكلت قليلا أو شربت أو قرأت قليلا أو سبحت أو قالت لم لا تطلقني بلسانك قال في الفتح لان المبدل للمجلس ما يكون قطعا للكلام الاول وافاضة في غيره وليس هذا كذلك بل الكل يتعلق بمعنى واحد وهو الطلاق وتمامه في النهر (قوله لعدم تنوع الاختيار) لان اختيارها انما يفيد الخلوص والصفاء والبينونة تثبت به مقتضى ولا عموم له نهر أي معنى اخترت نفسي اصطفيتها من ملك أحد لها وذلك بالبينونة فصارت البينونة مقتضى وهو ما يقدر ضرورة تصحيح الكلام فان اصطفاءها نفسها من ملك الزوج لا يمكن فيقدر لاني أبنت نفسي والمقتضى لا عموم له لانه ضروري فيقدر بقدر الضرورة وهو البينونة الصغرى اذ بها تستخلص نفسها وتصطفيها من ملك الزوج فلا تصح نية الكبرى لعدم احتمال اللفظ لها رحمتي (قوله بخلاف أنت بائن) لانه ملفوظ به فلا مانع من عمومه فاذا أطلق انصرف الى الادنى وهو البينونة الصغرى ولو نوى الكبرى صح لانه نوى محتمل لفظه وكذا قوله أمرك بيدك ولا يصح ايقاع الرجعي به لانه تفويض بلفظ الكناية والواقع بها البائن وهو يحتمل البينونتين فينصرف الى الصغرى وان نوى الكبرى فأوقعتها بلفظها أو بنيتها صح لما قلنا أفاده الرحمتي (قوله استحسانا) راجع الى قوله أو أنا أختار نفسي أي لو ذكرت بلفظ المضارع سواء ذكرت أنا أولا ففي القياس لا يقع لانه وعد ووجه الاستحسان قول عائشة رضي الله عنها لما خيرها النبي صلى الله عليه وسلم بل أختار الله ورسوله واعتبره صلى الله عليه وسلم جوابا ولان المضارع حقيقة في الحال مجاز في الاستقبال كما هو أحد المذاهب وقيل بالقلب وقيل مشترك بينهما وعلى الاشتراك يرجح هنا ارادة الحال بقرينة كونه اخبارا عن أمر قائم في الحال وذلك ممكن في الاختيار لان محله القلب فيصح الاخبار باللسان عما هو قائم بمحل آخر حال الاخبار كما في الشهادة بخلاف قولها أطلق نفسي لا يمكن جعله اخبارا عن طلاق قائم لانه انما يقوم باللسان فلو جاز لقام به الامران في زمن واحد وهو محال وهذا بناء على أن الايقاع لا يكون بنفس أطلق لعدم التعارف وقدمنا أنه لو تعورف جاز ومقتضاه أن يقع به هنا لانه انشاء لا اخبار كذا في الفتح ملخصا قال في النهر وقيد المسئلة في المعراج بما اذا لم ينو انشاء الطلاق فان نواه وقع اه والمناسب التعبير بضمير المؤنث لان المسئلة هي قول المرأة أطلق نفسي تأمل (قوله أنا طالق) ليس هذا في الجوهرة ولا في البحر والنهر والمنح والفتح بل صرح في البحر في الفصل الآتي نقلا عن الاختيار وغيره وسيذكره الشارح أيضا هناك أنه يقع بقولها أنا طالق لان المرأة توصف بالطلاق دون الرجل اه وعبارة الجوهرة وان قال طلقي نفسك فقالت أنا أطلق لم يقع قياسا واستحسانا اه نعم ذكر في البحر في فصل المشيئة عن الخانية قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان شئت فقالت أنا طالق لا يقع شئ اه لكن عدم الوقوع لانه علق الثلاث على مشيئتها الثلاث ولا يمكن ايقاع الثلاث بلفظ طالق فلا يقع شئ لانه لم يوجد المعلق عليه ولذا قال في الذخيرة لا يقع الا أن تقول أنا طالق ثلاثا وبه علم أن لفظ أنا طالق يصلح جوابا وانما لم يقع هنا لما قلنا فافهم (قوله أو تنو) مضارع مبني للمعلوم فاعله ضمير المرأة مجزوم بحذف الياء معطوفا على يتعارف المبني للمجهول ح ثم هذا ليس من عبارة الفتح بل من زيادة الشارح أخذا مما قلناه آنفا عن النهر عن المعراج (قوله أو الاختيارة) مصدر كالاختيار وأفاد أن ذكر النفس ليس بشرط بل هي أو ما يقوم مقامها كما يأتي (قوله في أحد كلاميهما) والاولى أن يقول في كلام أحدهما [illegible] كلاميهما لم يقع بحر (قوله بالاجماع)

لعدم تنوع الاختيار بخلاف أنت بائن أو أمرك بيدك (بل تبين) بواحدة (ان قالت اخترت) نفسي (أو) أنا (أختار نفسي) استحسانا بخلاف قوله طلقي نفسك فقالت أنا طالق أو أنا أطلق نفسي لم يقع لانه وعد جوهرة ما لم يتعارف أو تنو الانشاء فتح (وذكر النفس أو الاختيارة في أحد كلاميهما شرط) لصحة الوقوع بالاجماع (ويشترط ذكرها متصلا فان كان منفصلا فان في المجلس صح)

كما في النهر وعبارة الدرر [illegible] (قوله في الاصح) [illegible] هو الصواب لان ما في الهداية [illegible] [illegible] روايه رده في النهر (قوله [illegible] بالبائن) [illegible] (قوله [illegible]) لا [illegible] الا ترى أنه لو أمرها بالبائن أو [illegible] (قوله فاختارت نفسها) أشار الى أنه [illegible] (قوله والمقيد لا يبوته الخ) جواب عن سؤال هو أن [illegible] أمرك بيدك [illegible] [illegible] قال [illegible] ومن هنا يعلم أن قوله [illegible] (قوله [illegible]) يعني أن الصريح اذا قرن بالكناية كان بائنا كقوله أنت طالق بائن (قوله [illegible]) [illegible] قيد [illegible] (قوله وهي بائنة) [illegible] ود كر الصريح [illegible] [illegible] (قوله [illegible] أمرها بيدها) أي ما قال أمرك بيدك [illegible] وقوله أمرك بيدك دليل [illegible] (قوله لان [illegible]) [illegible] الثلاث ط (قوله لم تكن في نفس الامر) أي في نفس الامر [illegible] المراد [illegible] الامر الواقع ح (قوله [illegible]) [illegible] التركيب كان عليه أن [illegible] (قوله [illegible] أمرها بالخيار) أي [illegible] لان الامر [illegible] الروج [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] لانه فوض اليها طلاقين [illegible] (قوله [illegible]) حتى اذا ردت في اليوم [illegible] (قوله وله واختاري غدا) بأن قال اختاري اليوم واختاري غدا [illegible] ط [illegible] (قوله فالاختيار اليوم الخ) [illegible] المعهود وهو الحاضر ولم يمكن [illegible] اليوم ورؤية الهلال في الشهر [illegible] وأما لو نكره [illegible] من [illegible] ومع أن [illegible] اليوم المفرد [illegible] مأخوذ من الجوهرة وعبارة الجوهرة في الفصل الآتي [illegible] وان قال أمرك بيدك يوما أو شهرا أو سنة فلها الامر من [illegible] الساعة الى استكمال المدة المذكورة اه [illegible] أن يكون المراد [illegible] من الليل أو بكمل من اليوم الثاني مع دخول الليل [illegible] من اليوم الثاني مع دخول الليل [illegible] (قوله والى تمام ثلاثين يوما) لان [illegible] بعض الشهر ولا يمكن اعتبار الاهلة [illegible] بالايام بالاجماع [illegible] أهل الهلال يعتبر بالهلال كما في مسئلة الاجارة (قوله في الليلة الاولى ويومها) لان الرأس الاول [illegible] الشهر [illegible] والنهار فأول الليالي الليلة الاولى وأول الايام اليوم الاول ط (قوله ولا يبطل الموقت) أي ما [illegible] الموقت بيوم أو شهر أو سنة بالاعراض في مجلس العلم [illegible] الوقت [illegible] أولا [illegible] بالاعراض ط والله أعلم

(باب الامر باليد)

الامر هنا بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف [illegible] من [illegible] باب بيان حال طلاق المرأة التي [illegible]

(الاصح) [illegible] بالبائن ولا [illegible] أمرك بيدك في تطليقة أو اختاري تطليقة فاختارت نفسها [illegible] بالصريح [illegible] والصريح [illegible] اذا قرن بالصريح [illegible] [illegible] بائنة [illegible] جعل أمرها بيدها لو لم تصل [illegible] [illegible] لا تطلق [illegible] [illegible] لم تكن في نفس الامر (م ر ح) [illegible] قال [illegible] [illegible] اختاري [illegible] أنت طالق [illegible] واختاري [illegible] [illegible] قال [illegible] اختاري اليوم وغدا [illegible] [illegible] أمرك بيدك [illegible] يوما وان قال يوما أو [illegible] تمام ثلاثين يوما [illegible] لها رأس الشهر [illegible] الليلة الاولى ويومها ولا يبطل الموقت بالاعراض بل بمضي الوقت علمت أولا

(باب الامر باليد)

بواو أو فاء أو ثم وفي شرح التلخيص للفارسي أنه في العطف بثم لو اختارت نفسها قبل تكلم الزوج بالثانية وهي
غير مدخول بها بانت بالاولى ولم يقع بغيرها شيء بحر (قوله بلا نية) كذا في الكنز والهداية والصدر الشهيد
والعتابي ووجهه ما قاله الشارح من دلالة التكرار على ارادة الطلاق وكذا قال في تلخيص الجامع الكبير
والتعدد أي التكرار خاص بالطلاق فاغنى عن ذكر النفس والنية لكن قال في غاية البيان ان المصرح به
في الجامع الكبير اشتراط النية وهو الظاهر اهـ وذهب اليه قاضيخان وأبو المعين النسفي ورجحه في الفتح
بأن تكرار الامر بالاختيار لا يصيره ظاهرا في الطلاق لجواز أن يريد اختاري في المال أو اختاري في المسكن
قال في البحر والاختلاف في الوقوع قضاء بلا نية مع الاتفاق على أنه لا يقع في نفس الامر الا بها والحاصل أن
المعتمد رواية ودراية اشتراط النية دون النفس اهـ أقول والذي مال اليه العلامة قاسم والمقدسي هو الاول
وقول البحر باشتراط النية دون النفس فيه نظر لان من قال بعدم اشتراط النية بناء على أن التكرار دليل
ارادة الطلاق يقول لا يشترط ذكر النفس أيضا بدلالة التكرار كما هو صريح عبارة التلخيص المارة وصريح
ما مر أيضا من عد التكرار من المفسرات التسعة ومن قال باشتراط النية لم يجعل التكرار دليلا على ارادة
الطلاق كما هو صريح كلام الفتح المار ومثله في شرح الزيادات لقاضيخان فحيث لم يكن التكرار دليلا على
ارادة الطلاق بقي لفظ الاختيار بلا مفسر وتقدم الاجماع على اشتراطه ويلزم من القول باشتراط النية اشتراط
ذكر النفس ولا يحصل التفسير بالنية لما في الفتح حيث قال والايقاع بالاختيار على خلاف القياس فيقتصر
على مورد النص ولولا هذا لامكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقالية بعد أن نوى الزوج وقوع
الطلاق به وتصادقا عليه لكنه باطل اهـ ثم حيث كان الاختلاف المار انما هو في الوقوع قضاء ينبغي أن
يقال ان ذكر الزوج النفس مع التكرار لا يشترط معه النية اتفاقا لما علمته من أن مناط الاختلاف هو أن
التكرار هل يقوم مقام ذكر النفس في الدلالة على ارادة الطلاق أولا فاذا وجد التصريح بذكر النفس
تعينت الدلالة على ارادة الطلاق ولا يبقى محل للخلاف في اشتراط النية قضاء لان ذكر النفس يكذبه في دعواه
أنه لم ينو كما مر في كنايات الطلاق من أن الدلالة أقوى من النية لكونها ظاهرة والنية باطنة فتعين كون
الخلاف المار في أنه هل تشترط النية في صورة التكرار أو لا تشترط محله ما اذا لم يذكر النفس أو ما يقوم
مقامها هذا ما ظهر لي في هذا المقام فتدبره فانه مهم ومن هنا ظهر لك أنه لا تنافي بين قوله هنا بلا نية وقوله في
أول الباب ينوي الطلاق لان ما ذكره أولا من اشتراط النية انما هو فيما اذا لم يذكر النفس ونحوها من
المرات في كلام الزوج وما اذا ذكرت في كلام المرأة فتشترط النية لتتم علة البينونة كما قدمناه عن
الفتح وقدمنا أن الغضب أو المذاكرة يقوم مقام النية في القضاء أما اذا ذكرت النفس ونحوها في كلامه فلا
حاجة الى النية في القضاء لوجود ما يختص بالبينونة وهل التكرار في كلامه مفسر كالنفس فيغني عن النية أو لا
فيه الخلاف الذي سمعته وأما اذا لم يذكر النفس أو نحوها لا في كلامه ولا في كلامها لا يقع أصلا وان نوى كما
مر (قوله ثلاثا) يوجد في بعض النسخ ذكرها قبل قوله بلا نية وهو الذي في المنح وهو الانسب لافادته أن
الثلاثة لا تشترط لها النية أيضا ط (قوله في اخترت الاولى) قيد به لان في قولها اخترت أو اخترت اختيارة يقع
الثلاث اتفاقا وكذا اخترت مرة أو بمرة أو دفعة أو بدفعة أو بواحدة أو اختيارة واحدة تقع الثلاث في قولهم
بحر (قوله الى آخره) أي أو الوسطى أو الاخيرة والمراد أنها قالت اخترت الاولى أو قالت اخترت الوسطى
أو قالت الاخيرة ويحتمل كون المراد أنها ذكرت الثلاثة مع العطف بأو (قوله وأقره الشيخ علي المقدسي)
فيه أن المقدسي في شرحه على نظم الكنز انما حكى القولين ثم ذكر توجيه قولهما وأعقبه بتوجيه قول الامام
(قوله فقد أفاد الخ) فيه أن قول الامام مشى عليه أصحاب المتون وأخر دليله في الهداية فكان هو المرجح عنده
على عادته وأطال في الفتح وغيره في توجيهه ودفع ما يرد عليه وتبعه في البحر والنهر فكان هو المعتمد لاصحاب
المتون والشروح فلا يعارضه اعتماد الحاوي القدسي (قوله في جواب التخيير المذكور) أي المكرر ثلاثا

اختيارة أو اخترت الاولى
أو الوسطى أو الاخيرة يقع
بلا نية) من الزوج لدلالة
التكرار (ثلاثا) وقالا
يقع في اخترت الاولى الى
آخره واحدة بائنة واختاره
الطحاوي بحر وأقره الشيخ
علي المقدسي وفي الحاوي
القدسي وبه نأخذ انتهى
فقد أفاد أن قولهما هو
المفتى به لان قولهم وبه
نأخذ من الالفاظ المعلم بها
على الافتاء كذا بخط الشرف
الغزي محشي الاشباه (ولو
قالت) في جواب التخيير
المذكور (طلقت نفسي
أو اخترت نفسي بتطليقة)
أو اخترت الطلقة الاولى
(بانت بواحدة

٣ (قول المصنف أو اخترت
الاولى أو الوسطى الخ) قال
أبو حنيفة لانها ملكت الكل
دفعة بدون ترتيب فلم
تتحقق الاولية مثلا فيلغو
ذكر الاولى والوسطى مثلا
فيبقى قولها اخترت وهي
لو اقتصرت عليه يقع الثلاث
وقال الطرفان يقع واحدة
لان قولها الاولى مثلا
متضمن للفردية وللوصف
بالاولية فكأنها قالت
اخترت واحدة سابقة
وحيث لا تحقق الوصف
باعتبار يبقى قولها واحدة
فتقع اهـ

أن تسند [illegible] الألفاظ إلى ما أسنده إليه الزوج [illegible] الطلاق [illegible] للإيقاع [illegible]
بقولها أنت علي حرام أو أنت مني بائن أو أنا [illegible]
الأولى إلى الزوج وهو لو أسند [illegible] قال أنا عليك حرام أو أنا [illegible] وفي الثالث [illegible]
[illegible] قال [illegible] بائن وكذا قوله أنا طالق أو [illegible]
أسندت الطلاق إلى [illegible] لو أسند الطلاق [illegible]
مني طالق لأنه أسند الطلاق إليه [illegible] لم يقع [illegible]
الجواب [illegible] والصواب [illegible]
طلقتك يقع [illegible] المراد [illegible]
من قولهم كل ما صلح للإيقاع من الزوج [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible]
الطلاق [illegible] قال أنت حرام أو بائن أو [illegible]
الطلاق بيده [illegible] ولو قالت له طلقني فقال [illegible] الأمر
بيدها [illegible] على الرد [illegible]
[illegible] حرام أو بائن [illegible]
[illegible] (قوله فإنه
ليس من ألفاظ الطلاق) [illegible]
[illegible] أمرك بيدك [illegible]
[illegible] (قوله لكن يردها) أي على هذه [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible]
بالمال [illegible]
[illegible]
[illegible] (قوله ولا يدخل
الليل) أراد بالليل [illegible] اليوم [illegible]
القدوري ولا يدخل الليل [illegible] (قوله [illegible])
مفصول [illegible]
[illegible] اليوم [illegible] أمرك بيدك اليوم
وأمرك بيدك بعد غد ولو أراد اليوم لا يدخل الليل [illegible] (قوله [illegible] أمرها
بيدها بعد غد) [illegible] (قوله
ولو طلقت) [illegible]
[illegible] قوله ولا يدخل الليل [illegible] (قوله ولا تطلق الأمرة) [illegible]
[illegible] كل يوم مرة [illegible] أقول [illegible]
المعنى لأن [illegible] اليوم [illegible]
[illegible] كل واحد من الوقتين [illegible]
اهـ فالظاهر أن مراد الشارح أنه لا تطلق في كل يوم الأمرة قال في البدائع ولو [illegible] في الوقت مرة

فإنه ليس من ألفاظ الطلاق [illegible] لكن يردها [illegible] (قوله أمرك بيدك اليوم [illegible]) [illegible] ولا تطلق الأمرة (ويدخل الليل في أمرك بيدك اليوم [illegible]

زوجها في تصرفها ط وقدمنا أن المناسب الترجمة هنا بالفصل بدل الباب (قوله هو كالاختيار) أي في اشتراط النية وذكر النفس أو ما يقوم مقامها وعدم ملك الزوج الرجوع وتقييده بمجلس التفويض أو بمجلس علمها إذا كانت غائبة أو بالمدة إذا كان موقتا (قوله إلا في نية الثلاث) فإنها تصح هنا لا في التخيير لأن الأمر جنس يحتمل الخصوص والعموم فأيهما نوى صحت نيته وما في البدائع من عدم اشتراط ذكر النفس هنا مخالف لعامة الكتب كما في البحر والنهر (قوله ولو صغيرة) هذه واقعة الفتوى التي قدمناها في الباب المار عن الذخيرة (قوله لأنه كالتعليق) أي لأنه وإن كان تمليكا لكن فيه معنى التعليق كما مر بيانه في التخيير (قوله أمرك بيدك) مثله المعلق كإن دخلت الدار فأمرك بيدك فإن طلقت نفسها كما وضعت القدم فيها طلقت وإن بعدما مشت خطوتين لم تطلق لأنها طلقت بعدما خرج الأمر من يدها بحر عن المحيط وفي العتابية وإن مشت خطوة وطال فيحمل على ما إذا كانت رجلها فوق العتبة والأخرى داخلها وما سبق على ما إذا كانت خارج العتبة فبأول خطوة لم يعد أول الدخول وبالثانية تعدى ويخرج الأمر من يدها مقدسي (قوله أو شمالك الخ) وفي البزازية أمرك في عينيك وأمثاله يسئل عن النية بحر (قوله ينوي ثلاثا) أشار إلى أنه لا بد من نية التفويض ديانة أو دلالة الحال قضاء كما في البحر وسيأتي محترز قوله ثلاثا (قوله أي تفويضها) أي تفويض الثلاث وأشار إلى أن هذه الألفاظ كناية عن التفويض لا عن الإيقاع حتى لو نوى بها الإيقاع لم يقع لأن اللفظ لا يحتمل ذلك وهو ظاهر في غير الأمر باليد أما هو فيحتمل الإيقاع لأنه إذا أبانها كان أمرها بيدها وكأنه لم يجعل كناية عنه لعدم التعارف رحمتي (قوله في مجلسها) استفيد هذا القيد من الفاء التعقيبية نهر وهذا قيد في التفويض المطلق عن الوقت كما مر (قوله وقعن) أي الثلاث لأن الاختيار يصلح جوابا للأمر باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة صفة للاختيارة فصار كأنها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبذلك يقع الثلاث نهر أما طلقت نفسي فإن الاختيار لا يصلح جوابا له كما يأتي في الفصل الآتي (قوله وينبغي الخ) فيه نظر وعبارة الخلاصة عن المنتقى لو جعل أمرها بيد أبيها فقال أبوها قبلتها طلقت وكذا لو جعل أمرها بيدها وقالت قبلت نفسي طلقت اهـ وفي مثل هذا لا يتوقف على صغرها لأنه يصح أن يجعل الأمر بيد أجنبي وإن كانت بالغة وليس في عبارة الخلاصة أنه جعل أمرها بيدها فقبل أبوها حتى يتأتى ما بحثه الشارح تبعا لصاحب النهر رحمتي قلت على أنه إذا جعل أمرها بيدها يكون في معنى التعليق على اختيارها نفسها فلا يصح من أبيها ولو كانت صغيرة وكذا لو جعله بيد أبيها لا يصح منها ولو كبيرة لعدم وجود المعلق عليه (قوله وذكر اسمه تعالى للتبرك) أي وتنفرد المخاطبة بالأمر (قوله وإن لم ينو ثلاثا) محترز قوله ينوي ثلاثا وهو صادق بأن لم ينو عددا أو نوى واحدة أو ثنتين في الحرة فإنها تقع واحدة بائنة وقدمنا أنه لا بد من نية التفويض إليها ديانة أو يدل الحال عليه قضاء بحر (قوله ولا دلالة) أما إذا وجدت الدلالة على الثلاث كذا كرتم أو الإشارة بثلاث أصابع فيعمل بها وهذا أولى من قول النهر كما إذا كان في حال الغضب أو مذاكرة الطلاق فإنه لا يدل على نية الثلاث ط (قوله وتقبل بينتها على الدلالة) أي على الغضب أو المذاكرة مثلا ولا تقبل على النية إلا أن تقام على إقراره بها كما في النهر عن العمادية (قوله كما مر) أي في أول الكنايات ح (قوله أو ما يقوم مقامها) كالاختيارة واخترت أمري ط وكاخترت أبي أو أمي أو أهلي أو الأزواج كما يعلم مما مر في التخيير والظاهر أيضا أن التكرار هنا مثله هناك (قوله فلو جعل أمرها بيدها الخ) محترز قوله وعلمها وترك الآخرين لظهورهما ولو اخترت نفسها بعد انقضاء المجلس لا يقع وهذا إذا أطلق أما إذا وقته كأمرك بيدك يوما فلها الخيار ما دام الوقت ولو قال لها أمرك بيدك فقالت اخترت ولم تقل نفسي ولا ما يقوم مقامها لم يقع رحمتي (قوله لم تطلق) كالوكيل لا يصير وكيلا قبل العلم بالوكالة حتى لو تصرف لا يصح تصرفه بخلاف الوصي لأنه خلافة كالوراثة بزازية (قوله وكل لفظ الخ) نقل هذا الأصل في البحر عن البدائع ولم أر من أوضحه والذي ظهر لي في بيانه أنه ليس المراد تخصيص الألفاظ بمادتها وهيئتها ولا بتغيير الضمائر والهيآت كما قد يتوهم بل المراد

هو كالاختيار إلا في نية الثلاث لا غير (إذا قال لها) ولو صغيرة لأنه كالتعليق بزازية (أمرك بيدك أو بشمالك) أو أنفك أو لسانك (ينوي ثلاثا) أي تفويضها (فقالت) في مجلسها (اخترت نفسي بواحدة) أو قبلت نفسي أو اخترت أمري أو أنت علي حرام أو مني بائن أو أنا منك بائن أو طالق (وقعن) وكذا لو قال أبوها قبلتها خلاصة وينبغي أن يقيد بالصغيرة (وأمر طلاقك) وأمرك بيد الله ويدك وأمري بيدك على المختار خلاصة (كأمرك بيدك) وذكر اسمه تعالى للتبرك وإن لم ينو ثلاثا فواحدة ولو طلقت ثلاثا فقال نويت واحدة ولا دلالة حلف وتقبل بينتها على الدلالة كما مر (واتحاد المجلس وعلمها) وذكر النفس أو ما يقوم مقامها (شرط فلو جعل أمرها بيدها ولم تعلم بذلك وطلقت نفسها لم تطلق) لعدم شرطه خانية (وكل لفظ يصلح للإيقاع منه يصلح للجواب منها وما لا) يصلح للإيقاع منه (فلا) يصلح للجواب منها فلو قالت أنا طالق أو طلقت نفسي وقع بخلاف طلقتك لأن المرأة توصف بالطلاق دون الرجل (إلا لفظ الاختيار خاصة)

في اليوم الخ) المراد باليوم والغد [illegible] في التتارخانية [illegible] من اليوم الاول والثاني (قوله ولها أن تختار نفسها في الغد) أي فقط [illegible] (قوله عند الامام) [illegible] وقال أبو يوسف يخرج الامر من يدها في الشهر كله [illegible] ذكر في البدائع [illegible] الخلاف على العكس أي أنه يخرج الامر في الشهر كله عنده خلافا لأبي يوسف وكذا في التتارخانية [illegible] (قوله بأن متى ذكر الوقت) أي كأمرك بيدك اليوم وغدا أو الى رأس الشهر [illegible] والتعليق [illegible] والا أي وان لم يذكر الوقت كأمرك بيدك [illegible] الاول أن القول [illegible] اختيارها أحد الامرين نفسها أو زوجها [illegible] فلا [illegible] باعتباره [illegible] اعتبار التعليق [illegible] من أن هذا التوجيه لا يدفع التناقض [illegible] الامر [illegible] في الغد اذا اختارت زوجها اليوم في أمرك بيدك اليوم وغدا مع أنه [illegible] مقصود الشارح ثبوت التناقض لا دفعه [illegible] كما قدمناه عن الهداية وفي البدائع ولو قال أمرك بيدك اليوم وغدا [illegible] الولوالجية [illegible] في مسألة اليوم وغدا لو ردت الامر في اليوم [illegible] في الغد وفي الخلاصة الصحيح [illegible] وعليه الفتوى اهـ وقد علمت [illegible] حكاية [illegible] الشهر أن الامر [illegible] في الغد [illegible] خلافا لأبي يوسف فافهم (قوله أي لو طلقها بائنا الخ) [illegible] أمرها [illegible] ح وأراد الشارح [illegible] فان [illegible] أمرك بيدك ثم طلقها بائنا خرج من يدها في ظاهر الرواية وقال في موضع آخر [illegible] الاول على [illegible] والثاني على المعلق قال في البحر [illegible] (قوله لكن في البحر الخ) استدراك [illegible] القنية [illegible] اذا قال ان [illegible] كذا فأمرك بيدك ثم طلقها [illegible] الشرط [illegible] في الامر [illegible] لا يبقى في ظاهر الرواية [illegible] ظاهر الرواية [illegible] الرواية وأن ظاهر الرواية [illegible] لو طلقت نفسها في العدة [illegible] ظاهر الرواية [illegible] قال السرخسي [illegible] ثم طلقها بائنا [illegible] الخيار وكذا الامر باليد [illegible] العدة أو بعدها [illegible] لو قال اختاري اذا شئت أو أمرك بيدك اذا شئت ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها [illegible] اختارت نفسها [illegible] تطلق بائنا وعند أبي يوسف لا قال الامام السرخسي [illegible] اهـ [illegible] العدة [illegible] التعليق [illegible] الفرق بين [illegible] وما فيه معنى التعليق [illegible] عليه اهـ والظاهر أنه أراد بالبعض [illegible] الفرق بين [illegible] والمعلق وتقييده [illegible] اذا طلقت نفسها في العدة لا بعدها [illegible] التعليق [illegible] السرخسي فافهم (قوله [illegible]) [illegible] ابتدأت المرأة [illegible] أطلق نفسي كلما أريد أو على أني طالق [illegible] الزوج [illegible] الامر بيدها كما في البحر عن الخلاصة والبزازية (قوله لم تسمع) أي لعدم [illegible] (قوله بحكم الامر) [illegible] لأن حكم الشيء ثمرته وأثره المترتب عليه وحكم الامر ملكها طلاق نفسها (قوله ثم ادعت) أي ادعت

في اليوم ولها أن تختار نفسها في الغد عند الامام [illegible] في الدراية بأن متى ذكر الوقت [illegible] والا [illegible] لو طلقها بائنا [illegible] أمرها [illegible] الامر بيدك [illegible] لكن في البحر عن القنية ظاهر الرواية أن المعلق [illegible] أمرها [illegible] أمرها [illegible] لم تسمع الا اذا طلقت نفسها [illegible] بحكم الامر ثم ادعت [illegible] طلقت [illegible]

ليس لها أن تختار مرة أخرى لان اللفظ يقتضي الوقت لا التكرار وذكر ذلك في بحث الوقت كاليوم والشهر فاذا كان تمليكين في وقتين فلها أن تختار في كل واحد منهما مرة فقط ويدل عليه ما نذكره قريبا عن البدائع أيضا فافهم (قوله وان رده الخ) عطف على قوله ويدخل الليل لبيان الفرق بين هذه المسئلة والتي قبلها من وجهين أحدهما أن لها أن تطلق نفسها ليلا والثاني لو ردت الامر اليوم لم تملكه في الغد وبه علم أن العطف بالواو أحسن منه بالفاء فافهم (قوله لم يبق في الغد) قال في الهداية هو ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة لها أن تختار نفسها غدا لانها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع اه (قوله لانه تفويض واحد) لانه لم يفصل بينهما بيوم آخر وكان جمعا بحرف الجمع في التمليك الواحد فهو كقوله أمرك بيدك يومين وفيه تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا وعرفيا بحر (قوله فهما أمران) قال في البدائع حتى لو اختارت زوجها اليوم أو ردت الامر فهي على خيارها غدا لانه لما كرر اللفظ فقد تعدد التفويض فرد أحدهما لا يكون ردا للآخر ولو اختارت نفسها في اليوم الاول فطلقت ثم تزوجها قبل الغد فأرادت أن تختار نفسها فلها ذلك وتطلق أخرى لانه ملكها بكل واحد من التفويضين طلاقا فالايقاع بأحدهما لا يمنع الايقاع بالآخر اه وهذا دليل على ما ذكرناه في المسئلة الاولى من أن لها أن تطلق في كل يوم مرة واحدة (قوله ولم يذكر خلافا) أي لم يذكر في الخانية خلافا في كونهما أمرين فما في الهداية من تخصيص أبي يوسف برواية ذلك عنه ليس لاثبات الخلاف وانما هو لانه صرح بالفرع المذكور كما في الفتح (قوله ولا يدخل الليل) لانه أثبت لها الامر في يوم مفرد والثابت في اليوم الذي يليه أمر آخر فتح (قوله ظاهر ما مر) أي من قوله فان ردت الامر في يومها بطل الامر في ذلك اليوم وانما قال ظاهر لاحتمال أن يراد برد الامر اختيارها زوجها لا قولها رددته وستسمع التفصيل فيه بحر (قوله لكن في العمادية الخ) فيه اختصار وكان عليه أن يقول وفي الذخيرة أنه لا يرتد ووفق في العمادية الخ وبيان ذلك أن الحكم بصحة ردها مناقض لما في الذخيرة من أنه لو جعل أمرها بيدها أو بيد أجنبي ثم ردت الامر أو رده الاجنبي لا يصح لان هذا تمليك الشيء لازم فيقع لازما والمسئلة مروية عن أصحابنا رحمهم الله تعالى اه قال العمادي في فصوله والتوفيق أنه يرتد بالرد عند التفويض لا بعد قبوله نظيره الاقرار فان من أقر لانسان بشيء فصدقه المقر له ثم رد اقراره لا يصح الرد اه ومشى على هذا التوفيق شراح الهداية واختار المحقق ابن الهمام في الفتح توفيقا آخر وهو أن المراد بقولهم فان ردت الامر في يومها بطل هو اختيارها زوجها بعد ذلك اليوم وحقيقة انتهاء ملكها والمراد بما في الذخيرة أن تقول رددت اه واليه يرشد قول الهداية لانها اذا اختارت نفسها اليوم لا يبقى لها الخيار في غد فكذا اذا اختارت زوجها برد الامر ووفق في جامع الفصولين بأنه يحتمل أن يكون في المسئلة روايتان لانه تمليك من وجه فيصح رده قبل قبوله نظرا الى التمليك ولا يصح نظرا الى التعليق لا قبله ولا بعده فرواية صحة الرد نظرا للتمليك وفساده نظرا للتعليق اه واستظهره في البحر وأيده بأنه في الهداية نقل رواية عن أبي حنيفة بأنها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع وقال فلا حاجة الى ما تكلفه ابن الهمام والشارحون أو رد قبل ذلك على ما قاله العمادي والشارحون أن قولها بعد القبول رددت اعراض مبطل لخيارها وتابعه على هذا الايراد المقدسي فقال وهذا عجيب حيث أبطلوه بما يدل على الاعراض والرد كالاكل والشرب ولم يبطلوه بصريح الرد اه أقول هذا مدفوع بأن الكلام في المؤقت وقد صرحوا بأنه لا يبطل بالقيام عن المجلس والاكل والشرب ما لم يمض الوقت بخلاف المطلق عن الوقت كما مر (قوله قبل قبوله) مصدر مضاف لمفعوله أي قبول المرأة التفويض (قوله كالابراء) أي عن الدين فانه بعد ثبوته لا يتوقف على القبول ويرتد بالرد لما فيه من معنى الاسقاط والتمليك فتح (قوله وانه في المتحد) عطف على قوله أنه يرتد بردها أي وظاهر ما مر أيضا أنه في المتحد مثل أمرك بيدك اليوم وغدا لا يبقى في الغد وفيه أن هذا منصوص في كلام المصنف صريحا وقوله لكن الخ استدراك على قوله لا يبقى في الغد (قوله الى رأس الشهر) أي الشهر الآتي (قوله بطل خيارها)

وان ردته في يومها لم يبق في الغد) لانه تفويض واحد (ولو قال أمرك بيدك اليوم وأمرك بيدك غدا فهما أمران) خانية ولم يذكر خلافا ولا يدخل الليل كما لا يخفى *(تنبيه)* ظاهر ما مر أنه يرتد بردها لكن في العمادية أنه يرتد قبل قبوله لا بعده كالابراء وانه في المتحد لا يبقى في الغد لكن في الولوالجية أمرك بيدك الى رأس الشهر فقالت اخترت زوجي بطل خيارها

فهي طالق فهي ثلاث [illegible] الاثنتان [illegible] أو واحدة أو [illegible]
اليه أو مع [illegible] الواحدة لكن قوله أو ثلاثا طار على قراءة [illegible] أو واحدة [illegible] الامام [illegible]
طلقت ثلاثا ونوى واحدة أولم ينو [illegible] لايقع شئ [illegible] والمراد الحقيقي [illegible] والمراد
والفرد الاعتباري أعني الثلاث [illegible] الثلاث [illegible]
يقع شئ كما أفاده في الشرنبلالية ومقتضاه أنه لو نوى ثنتين [illegible] ثلاثا لا يقع [illegible] (قوله
ونواه) أي الثلاث وأفرد الضمير [illegible] الفرد الاعتباري [illegible] الدائم [illegible]
أونوى واحدة أو ثنتين فانه لايقع شئ [illegible] (قوله ومعن) أي الثلاث [illegible]
أو متفرقا وانما صح ارادة الثلاث لان قوله طالق [illegible] الطالق [illegible]
اللفظ [illegible] العموم [illegible] العموم [illegible] الثلاث [illegible] وقوله أو [illegible]
على انه لو نوى الثلاث فطلقت واحدة أو ثنتين [illegible] الواحدة [illegible] الثلاث
فطلقت واحدة [illegible] (قوله [illegible]) أي بقوله [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
أنه لو قال لها طلقي نفسك [illegible] فقالت [illegible] طلقت [illegible] قوله [illegible] قال في
الفتح وحاصل الفرق ان المفوض الطلاق والابانة من ألفاظه التي [illegible] في ايقاعه [illegible]
فوض اليها بخلاف الاختيار ليس من ألفاظ الطلاق [illegible] ولهذا لو قالت [illegible]
على اجارته ولو قالت اخترت نفسي [illegible] باطل ولا [illegible] اجازة [illegible]
جوابا للتخيير [illegible] اذا [illegible] ووقوله [illegible]
استدلال على اثبات الفرق [illegible] مسئلة أخرى وهي [illegible]
قوله لها طلقي نفسك فقالت أبنت [illegible] الكنايات [illegible]
الجامع وشرحه ولو [illegible] وقالت اخترت نفسي لايقع وان أجازه [illegible] لان [illegible] الا
جواب التخيير ولهذا لو قال لها اخترت [illegible] لم يقع بخلاف لفظ الابانة وقوله [illegible]
لوقوع الرجعي في مسئلتنا [illegible] على الشارح [illegible] الابتداء [illegible]
[illegible] قوله ان أجازه [illegible] أو [illegible]
اخترت [illegible] الكنايات وكلام [illegible] وان قوله لها طلقي [illegible]
وذلك لا [illegible] على الاجازة [illegible] الطلاق [illegible] لان [illegible]
اشتراط [illegible] الابتداء [illegible] قوله [illegible]
نفسك [illegible] الى النية [illegible] الابتداء [illegible] ورأيت [illegible]
ماقلناه وكذا الرجعي فافهم (قوله لانه كناية) علة لقوله طلقت [illegible] (قوله [illegible]
كناية) أي ليس من كنايات الطلاق [illegible] بل هو [illegible]
وألحق به الامر باليد بخلاف طلقي فانه لايتم الاختيار [illegible] وأفاده [illegible]
الامر [illegible] الاشتغال [illegible] في الفتح [illegible] الاختيار [illegible]
للايقاع من الزوج [illegible] الطلاق [illegible] الامر باليد [illegible] اه (قوله في الثلاثة
الثلاثة) أي التخيير والامر باليد والمشيئة (قوله لما فيه من معنى التعليق) أو لكونه [illegible]
بلا توقف على القبول كما قال به في الفتح وقدمناه في [illegible] (قوله لانه [illegible]) أي [illegible]
كما اذا قال وكذلك في طلاقك [illegible] أي لان [illegible] كل عامل [illegible] ثم قال
والظاهر أنه لافرق بين تعليق التطليق أو الطلاق في هذا الحكم أي تقييده بالمجلس [illegible] اذا قال
لها طلقي نفسك [illegible] وهي [illegible] الثلاث [illegible] طالق [illegible]

(قوله [illegible]) [illegible] الطلاق [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
(لانا [illegible]) [illegible] وان
[illegible] الاختيار [illegible]
[illegible] (ولا [illegible])
الزوج [illegible] أي
[illegible]
الطلاق (وقوله [illegible])
لانه [illegible]

الا بعد المذكور أو الطلاق (قوله فالقول لها) لانه وجد سببه باقراره وهو التخيير فالظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر بحر ولأنه لما أقر بالتخيير والطلاق صار بانكاره مدعيا لبطلان السبب والاصل عدمه وهذا بخلاف ما لو قال لعبده جعلت أمرك بيدك في العتق أمس فلم تعتق نفسك وقال العبد فعلت لا يصدق اذ المولى لم يقر بعتقه لان جعل الامر بيده لا يوجب العتق ما لم يعتق العبد نفسه والمولى ينكره بخلاف الطلاق فانه أقر به وادعى ابطاله فلم يقبل منه كما أوضحه في البحر جوابا عما في جامع الفصولين من انه ينبغي عدم الفرق (قوله ثم اختلفا) أي قال ضربتها بجناية وقالت بدونها وينبغي أن يكون ذلك بعد اختيارها نفسها كما علم مما قبله (قوله فالقول له) لانه منكر حصول شرط الامر بيدها وان لم يبين الجناية ولو أقامت بينة على أنه ضربها بغير جناية ينبغي أن تقبل وان قامت على النفي لكونها على الشرط والشرط يجوز اثباته بالبينة وان كان نفيا نهر عن العمادية (قوله كما سيجيء) أي في باب التعليق عند قوله الا اذا برهنت ح (قوله ما تريد مني) استفهام وقوله افعل ما تريد أمر (قوله لم تطلق الخ) أي لانه وان كان في مذاكرة الطلاق لكنه لا يتعين تفويضا لاحتمال التهكم أي افعل ان قدرت تأمل (قوله لا يدخل نكاح الفضولي الخ) في البحر عن القنية ان تزوجت عليك امرأة فأمرها بيدك فدخلت امرأة في نكاحه بنكاح الفضولي وأجاز بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك وكذا في التوكيل بذلك اه أي لانه بعقد الفضولي مع عدم الاجازة بالقول لم يصدق أنه تزوجها بل صدق انها دخلت في نكاحه ومثل دخلت قوله تحل لي لكن سيذكر في آخر كتاب الايمان عدم الحنث مطلقا حيث قال كل امرأة تدخل في نكاحي أو تصير حلالا لي فكذا فأجاز نكاح فضولي بالفعل لا يحنث ومثله ان تزوجت امرأة بنفسي أو بوكيلي أو بفضولي أو دخلت في نكاحي بوجه ما تكن زوجته طالقا لان قوله أو بفضولي عطف على قوله بنفسي وعامله تزوجت وهو خاص بالقول وانما ينسد باب الفضولي لو زاد أو أجزت نكاح فضولي ولو بالفعل ولا مخلص له الا اذا كان المعلق طلاق المتزوجة فيرفع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة اه وحاصله أنه اما أن يعلق طلاق زوجته أو طلاق التي يتزوجها ففي الثانية يرفع الامر الى شافعي وعلم أن في المسئلة قولين ووجه عدم الحنث في أو دخلت امرأة في نكاحي ان دخولها لا يكون الا بالتزوج فكأنه قال ان تزوجتها وتزوج الفضولي لا يصير متزوجا بخلاف كل عبد دخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي فان الملك لا يختص بالشراء بل له أسباب سواه وقد ذكر المصنف القولين في فتاواه ورجح القول بعدم الحنث وسيأتي ان شاء الله تعالى تمام الكلام على ذلك في الايمان (قوله لم يقع) لانه تمليك منهما وهو في معنى التعليق على فعلهما فلم يوجد المعلق عليه بفعل أحدهما والله تعالى أعلم

* (فصل في المشيئة) * هذا هو النوع الثالث من أنواع التفويض وليس المراد تعليق الطلاق على المشيئة صريحا بل ما يشمله ويشمل الضمني وقد قال في كافي الحاكم واذا قال لها طلقي نفسك ولم يذكر فيه مشيئة فذلك بمنزلة المشيئة ولها ذلك في المجلس اه أي لانه موقوف على مشيئتها وتطليقها مشيئة ولذا قال في الكافي لو قال لها طلقي نفسك واحدة ان شئت فقالت قد طلقت نفسي واحدة فهي طالق وقد شاءت حين طلقت نفسها اه وبما قررناه اندفع ما أورده في البحر عن العناية من ان المناسب للترجمة الابتداء بمسئلة فيها ذكر المشيئة ولا حاجة الى ما أجاب عنه في الحواشي السعدية من ان ذكر ما فيه المشيئة نزل منزلة ما لم تذكر فيه منزلة المركب من المفرد يعني والمفرد يسبق المركب فكذا ما نزل منزلته اه وان أقره في النهر ثم صحح هذا الجواب بما قدمناه فلم نذكر مسائل المشيئة مع ان كل مسائل المشيئة صريحا وان كان كل منهما مقصودا من هذا الباب فافهم (قوله أو نوى واحدة) لو حذف هذا لعلم بالاولى نهر (قوله أو ثنتين في الحرة) لانهما في حقها عدد محض بخلاف الامة فتصح نية الثنتين في حقها لانهما فرد اعتباري كالثلاث في حق الحرة (قوله فطلقت) أي واحدة أو ثنتين أو ثلاثا وكل مع عدم النية أصلا أو مع نية الواحدة أو الثنتين في الحرة فهي تسعة والواقع

فالقول لها * جعل أمرها بيدها ان ضربها بغير جناية فضربها ثم اختلفا فالقول له لانه منكر ويقبل بينتها على الشرط النفي كما سيجيء * طلب أولياؤها طلاقها فقال الزوج لأبيها ما تريد مني افعل ما تريد وخرج فطلقها أبوها لم تطلق ان لم يرد الزوج التفويض والقول له * حلف لا يدخل نكاح الفضولي ما لم يقل ان دخلت امرأة في نكاحي * جعل أمرها بيد رجلين فطلقها أحدهما لم يقع * (فصل في المشيئة) * (قال لها طلقي نفسك ولم ينو أو نوى واحدة) أو ثنتين في الحرة (فطلقت وقعت رجعية وان طلقت ثلاثا

والتوكيل فلو وكلا أن يطلقوها ثلاثاً فطلقها واحد واحدة وقعت واحدة ولو وكله أن يطلقها ثلاثاً بألف درهم فطلقها واحدة لم يقع شيء إلا أن يطلقها واحدة بجميع الألف [illegible] إلا كم أمرها [illegible] وإن كانت ببعض ما وصى الوكيل [illegible] لم يرض بالطلاق بالعوض [illegible] (قوله لا يقع شيء في عكسه) أي فيما إذا أمرها بالواحدة فطلقت ثلاثاً أو واحدة [illegible] أمرها بواحدة وواحدة وواحدة وقعت واحدة اتفاقاً لامتثالها الأولى [illegible] ولو قال أمرك بيدك ينوي واحدة فطلقت نفسها ثلاثاً قال في البحر ولا يقع واحدة بالاتفاق [illegible] العدد [illegible] والاعداد [illegible] وعامه في البحر (قوله وقالا واحدة) أي تقع واحدة (قوله طلقي نفسك ثلاثاً الخ) لا فرق في المعلق بالشرط بين كونه أمراً بالتطليق أو بغير الطلاق حتى لو قال لها أنت طالق ثلاثاً إن شئت أو واحدة [illegible] فقالت لم يقع شيء بحر (قوله وكذا عكسه) بأن يقول طلقي نفسك واحدة [illegible] فطلقت ثلاثاً بحر (قوله لا يقع فيهما) [illegible] في الأولى لأن [illegible] الثلاث [illegible] الثلاث ولم يوجد الشرط لا يقع إلا واحدة [illegible] ولو قال [illegible] واحدة وواحدة وواحدة [illegible] بالسكوت لأن [illegible] الثلاث [illegible] من الوكيل وهي [illegible] وغيرها وأما الثاني [illegible] الوقوع [illegible] قول الإمام [illegible] واحدة بحر (قوله شرط المواقفة لفظاً) أما اشتراط الموافقة [illegible] بالعدد [illegible] لا بالوصف فإذا أمرها بالثلاث أو بالواحدة فعكست [illegible] في الأصل [illegible] من أنه لو قال لها طلق نفسك فقالت أبنت نفسي [illegible] الطلاق [illegible] الوصف [illegible] لكن هذا يقتضي [illegible] الفرق بين المعلق بالمشيئة وغيره [illegible] بين المعلق [illegible] ثلاثاً وطلقت واحدة أنه يقع واحدة إلا أن يقال إن اشتراط الموافقة [illegible] بالمشيئة [illegible] للاتيان [illegible] والفهم [illegible] يأمل (قوله لما تعلق الخ) عبارته على [illegible] طلق [illegible] ثلاثاً لا يقع ثم قال لها أنت طالق واحدة إن شئت فقالت شئت واحدة [illegible] وقوع المخالفة في المقدار وأوفق في المعنى [illegible] الثلاث [illegible] واحدة (قوله أمرها بالبائن أو الرجعي الخ) أي قال لها طلقي نفسك بائنة فقالت طلقت نفسي رجعية أو قال لها رجعية فقالت طلقت نفسي بائنة وقع ما أمر به إذا قال أبنت نفسي لا [illegible] رجل قال لغيره طلق امرأتي رجعية [illegible] الوكيل طلقها [illegible] واحدة [illegible] لو قال الوكيل أبنتها لا يقع شيء اهـ ولعل الفرق بين الوكيل والمأمور [illegible] الوكيل بالطلاق [illegible] لأنها متوقفة على نية وقد أمره بالطلاق [illegible] على [illegible] الطلاق [illegible] الطلاق [illegible] الإيقاع به صريحاً كان أو كناية [illegible] الإيقاع بالكناية بحر [illegible] في أن الوكيل [illegible] بالكناية هداوة [illegible] الثاني كلام [illegible] إذا قال أبنت طلقة [illegible] أبنت نفسي وإن لا يقع شيء وقال [illegible] شرح [illegible] الشرح [illegible] وتبديله أنه [illegible] كلام قاضيخان في الوكيل وهو [illegible] على ثبوت عدم الفرق بينهما [illegible] أنه تقدم أول الفصل أنه لا تطلق بقولها أبنت نفسي فتأمل (قوله والأصل الخ) قال في الفتح والحاصل أن المخالفة إن كانت في الوصف لا تبطل الجواب بل يبطل الوصف الذي به المخالفة ويقع على الوصف الذي فوض به بخلاف ما إذا كانت في الأصل حيث يبطل كما إذا فوض واحدة فطلقت ثلاثاً على قول أبي حنيفة [illegible]

(لا) يقع شيء (في عكسه) والأولى [illegible] طلق [illegible] ثلاثاً إن شئت فطلقت واحدة) [illegible] (كذا) عكسه فلا يقع فيهما لاشتراط الموافقة لفظاً إلى [illegible] أمرها [illegible] فطلقت ثلاثاً أو واحدة فطلقت فلا يقع (أمرها بالبائن أو الرجعي فعكست وقع ما أمر) الزوج (به) [illegible] والأصل أن المخالفة في الوصف لا تبطل الجواب بخلاف الأصل وهذا إذا لم يكن معلقاً بمشيئتها [illegible] فلم يقع شيء لأنها أتت بغير [illegible] ما فوض إليها

طالق ان شئت اه وظاهره أنها اذا لم تشأ في المجلس خرج الامر من يدها اه (قوله ونحوه الخ) كاذا شئت أو اذا ما شئت أو حين شئت فان لها أن تطلق في المجلس وبعده لان هذه الالفاظ لعموم الاوقات فصار كما اذا قال في أي وقت شئت وكلما تفيد مع افادة التكرار الى الثلاث بخلاف ان وكيف وحيث وكم وأين وأينما فانه في هذه يتقيد بالمجلس والارادة والرضا والمحبة كالمشيئة بخلاف ما اذا علقه بشيء آخر من أفعالها كالاكل فانه لا يقتصر على المجلس نهر في الجميع بحر فتأمله واعلم أنه متى ذكر المشيئة سواء أتى بلفظ يوجب العموم أولا اذا طلقت نفسها بلا قصد غلطا لا يقع بخلاف ما اذا لم يذكرها حيث يقع قال في الفتح وقدمنا أنه يجب حمل ما أطلق من كلامهم من الوقوع بلفظ الطلاق غلطا على الوقوع قضاء لا ديانة نهر (قوله مطلقا) أي في المجلس وبعده (قوله واذا قال لرجل ذلك) اسم الاشارة راجع الى الامر بالتطليق أي قال له طلق امرأتي قيد به احترازا عما لو قال له أمر امرأتي بيدك فانه يقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع على الاصح وكذا اذا جعلت اليك طلاقها أو طلقها يقتصر على المجلس ويكون رجعيا بحر وأراد بالرجل العاقل احترازا عن الصبي والمجنون لانه لا بد في صحة التوكيل من عقل الوكيل كما صرح به في كتاب الوكالة بخلاف ما اذا جعل أمرها بيد صبي أو مجنون فانه يصح لانه تمليك في ضمنه تعليق فكأنه قال ان قال لك المجنون أنت طالق فأنت طالق فهذا مما خالف فيه التمليك التوكيل أفاده في البحر وتقدم ذلك في باب التفويض لكن نقل في البحر بعد ذلك عن البزازية التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ولذا يقع منه حال سكره اه الا أن يقال ان هذا لا ينافي اشتراط العقل لصحة التوكيل ابتداء لكن مقتضى التعليق بلفظ الوكيل عدم اشتراط عقله لوجود المعلق عليه بالتطليق وعليه فلا فرق بين التمليك والتوكيل في ذلك فليتأمل (قوله الا اذا زاد وكلما عزلتك الخ) أي فانه لا يقبل الرجوع ويصير لازما كما في الخلاصة وغيرها نهر ومقتضاه أنه لا يمكنه عزله لانه من أنواع الرجوع ويخالفه ما في البحر عن الخانية الصحيح انه يملك عزله وفي طريقه أقوال قال السرخسي يقول عزلتك عن جميع الوكالات فينصرف الى المعلق والمنجز وقيل يقول عزلتك كلما وكلتك وقيل يقول رجعت عن الوكالات المعلقة وعزلتك عن الوكالة المطلقة (قوله ويتقيد الخ) لانه علقه بالمشيئة والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته هداية ثم اعلم انه لو قال شئت لا يقع لان الزوج أمره بتطليقها ان شاء ولم يوجد التطليق بقوله شئت ولو قال هي طالق ان شئت فقال شئت وقع لوجود الشرط وهو مشيئته ولو قال طلقها فقال فعلت وقع لانه كناية عن قوله طلقت بحر عن المحيط وفيه عن كافي الحاكم لو وكله أن يطلق امرأته فطلقها الوكيل ثلاثا ان نوى الزوج الثلاث وقعن والا لم يقع شيء عنده وقالا يقع واحدة (قوله طلقها في مجلسه لا غير) فلو قام من مجلسه بطل التوكيل هو الصحيح لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من المشيئة ومشيئتها تقتصر على المجلس فكذا الوكالة كذا في الخانية قال الحلواني ينبغي أن يحفظ هذا فانه مما عمت به البلوى فان الوكلاء يؤخرون الايقاع عن مشيئتها ولا يدرون أن الطلاق لا يقع وهذا مما يستثنى من قوله لم يتقيد بالمجلس نهر وهذا مما يلغز به فيقال وكالة تقيدت بمجلس الوكيل بحر (قوله وطلقت واحدة) قال في البحر لا فرق بين الواحدة والثنتين ولو قال وطلقت أقل وقع ما أوقعته لكان أولى وأشار الى أنها لو طلقت ثلاثا فانه يقع بالاولى وسواء كانت متفرقة أو بلفظ واحد اه (قوله وقعت) أي رجعية لان اللفظ صريح كذا في بعض النسخ (قوله لانها) أي الواحدة وقال في الفتح لانها لما ملكت ايقاع الثلاث كان لها أن توقع منها ما شاءت كالزوج نفسه اه قال الرملي مقتضاه ان في مسئلة ما اذا قال لها طلقي نفسك ونوى ثلاثا فطلقت ثنتين تقع ثنتان لانها ملكت أيضا ايقاع الثلاث فكان لها أن توقع منها ما شاءت ولم أر من نبه عليه ويدل عليه قولهم فيها انه لا فرق بين ايقاعها الثلاث بلفظ واحد أو متفرقة فانا عند التفرق نقول بحكمها بوقوع الثانية قبل الثالثة فلو اقتصرنا على الثانية تقع الثنتان فقط فلو لم تملك الثنتين لما وقعتا فتأمل اه (قوله وكذا الوكيل الخ) قال في البحر ولا فرق في هذا الحكم بين التمليك

ونحوه مما يفيد عموم الوقت فتطلق مطلقا (واذا قال لرجل ذلك) أو قال لها طلق ضرتك (لم يتقيد بالمجلس) لانه توكيل فله الرجوع الا اذا زاد وكلما عزلتك فأنت وكيل (الا اذا زاد ان شئت) فيتقيد به (ولا يرجع) لصيرورته تمليكا كما في الخانية طلقها ان شاءت لم يصر وكيلا ما لم تشأ فان شاءت في مجلس علمها طلقها في مجلسه لا غير والوكالة عنه عادون (قال لها طلقي نفسك ثلاثا) أو ثنتين (وطلقت واحدة وقعت) لانها بعض ما فوضه وكذا الوكيل ما لم يقل بألف

اشارة الى ذلك ثم [illegible] أن [illegible] طلقت [illegible]
يفيد أن لها أن تطلق ثلاثا متفرقة في مجالس [illegible]
واحدة وواحدة وواحدة [illegible] العمل [illegible] والعمل [illegible]
هذا فيما في القهستاني من قوله تطلق ثلاثا متفرقة أي في ثلاثة مجالس [illegible]
واحدة لأن كلما لعموم الافراد فلا تطلق ثلاثا جملة [illegible] على [illegible]
واحدة [illegible] بقوله [illegible] تطلق ثلاثا [illegible] على [illegible]
كلما شئت فلها أن تختار [illegible] كلما شاءت في المجلس أو بعده [illegible] الاثنان [illegible]
واحدة أكثر من واحدة [illegible] فليس لها أن تطلق في [illegible] واحد ثلاثا متفرقة [illegible]
طالق وأمرك بيدك [illegible] قالوا [illegible]
أبي حنيفة في رجل قال لامرأته أنت طالق كلما شئت فلها أن تطلق نفسها [illegible] واحدة
في مجلس آخر واحدة بعد واحدة حتى تطلق [illegible] ثلاثا [illegible] المجلس [illegible]
[illegible] إلى [illegible] وفي الثلاث [illegible] في المجلس أو [illegible]
لها في ذلك المجلس [illegible] الاعراض [illegible]
الثلاث في مجلس واحد اهـ وأصرح [illegible] التتارخانية [illegible] وقوله لها أنت طالق كلما شئت فلها
ذلك أبدا كلما شاءت في المجلس و[illegible] واحدة بعد واحدة حتى تطلق ثلاثا اهـ [illegible] قال في البحر
ولو طلقت ثلاثا أو ثنتين وقع [illegible] واحدة [illegible] لا يقع شيء اهـ [illegible]
طالق ثلاثا فقالت شئت واحدة [illegible] الثلاث اهـ [illegible] أفاد أن [illegible]
الثلاث [illegible] العدد [illegible] كم شئت فأنت طالق [illegible] واحدة [illegible]
[illegible] وكذا أنت طالق واحدة [illegible] أنت طالق [illegible] ثلاثا [illegible]
متفرقة [illegible] كما علمت (قوله لانها لعموم الافراد) [illegible] الافراد [illegible] الشارح
في شرحه على [illegible] وقال [illegible]
[illegible] لأن كلما لعموم الاوقات والافعال [illegible] لعموم الافراد [illegible] كل [illegible]
مالا يتناهى [illegible] الملك القائم اهـ (قوله [illegible]) [illegible] الملك القائم
وهو الثلاث [illegible] (قوله والا) [illegible] طلقت [illegible]
ثلاثا في [illegible] أو طلقت [illegible] واحدة [illegible] (قوله [illegible] الهدم الآتية) أي في
آخر باب الرجعة وهي أن الزوج الثاني [illegible] الثلاث [illegible] طلق امرأته واحدة أو
أكثر ثم عادت اليه بعد زوج آخر [illegible] الثلاث [illegible]
[illegible] الثاني الثلاث [illegible] طلق امرأته [illegible] ثم [illegible] بعد زوج آخر [illegible]
طلقة واحدة [illegible] العود [illegible] واحدة [illegible]
كلما دخلت الدار فأنت طالق [illegible] ثم عادت اليه بعد زوج آخر
[illegible] كلما دخلت الدار [illegible] الثلاث طلقات [illegible] في باب التعليق عند
قوله وتعليق الثلاث [illegible] بعد الطلاق الثلاث [illegible] طلقتها [illegible] واحدة
أو ثنتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر [illegible] الثلاث [illegible] مسئلة الهدم الآتية اهـ وهو
موافق لما نقله عن [illegible] الفتح [illegible] البحر [illegible] العود [illegible] تطلق [illegible] ثلاثا
متفرقة [illegible] تطلق [illegible] الثلاث [illegible] على قول [illegible] محمد [illegible]
على هذا التعليل [illegible] التعليق [illegible] الملك القائم وهو [illegible] أنه [illegible] طلقت [illegible]

لانها لعموم الافراد (ولو [illegible] ثلاثا متفرقة [illegible] والا [illegible] زوج آخر [illegible] مسئلة الهدم الآتية (أنت طالق [illegible]) أو [illegible] الا [illegible] شاءت في المجلس [illegible] (لا) [illegible]

مطلب في مسئلة الهدم

أو فوض ثلاثا فطلقت ألفا (قوله خانية بحر) أي نقله في البحر عن الخانية وفي بعض النسخ وبحر بالواو وهي صحيحة أيضا بل أولى لان ذلك مستفاد من مجموع الكتابين فانه في الخانية ذكر في باب التعليق قال لها طلقي نفسك واحدة بائنة ان شئت فطلقت نفسها رجعية أو قال واحدة أملك الرجعة ان شئت فطلقت بائنة لا يقع شئ في قياس قول أبي حنيفة لانها ما أتت بمشيئة ما فوض اليها فافاد تبعا لما في البحر أن ما ذكره المصنف مفروض في غير المعلق بالمشيئة فافهم (قوله أي لم يوجد بعد) لما كان قوله المعدوم صادقا على ما مضى وانقطع مع أن التعليق به تنجيز خصصه بقوله أي لم يوجد بعد ح واعلم أطلقه المصنف اعتمادا على ما ذكره في مقابله (قوله كان شاء الخ) مثل بمثالين اشارة الى أنه لا فرق بين أن يكون المعدوم محقق المجيء أو محتمله ح (قوله بطل الامر الخ) أي حال الطلاق قال في البحر لانه علق الطلاق بمشيئتها المنجزة وهي أتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط فيد بقوله شئت مقتصرة عليه لانها لو قالت شئت طلاق الخ وقع لانها اذا لم تذكر الطلاق لا تعتبر النية بلا لفظ صالح للايقاع وبه علم انه لو قال شئت طلاقك وقع بالنية لان المشيئة تنبئ عن الوجود لانها من الشئ وهو الموجود بخلاف أردت طلاقك لانه لا ينبئ عن الوجود ففرق الفقهاء بين المشيئة والارادة في صفات العبد وان كانا مترادفين في صفاته تعالى كما هو اللغة فيهما وأحببت ورضيت مثل أردت اه (قوله وان قالت) أي في المجلس بحر (قوله أراد بالماضي المحقق وجوده) أي سواء وجد وانقضى مثل ان كان فلان قد جاء وقد جاء أو كان حاضرا كما مثل الشارح (قوله مثلا) راجع الى قوله ليلا (قوله لانه تنجيز) أي لان التعليق بكائن تنجيز ولذا صح تعليق الارتداد بكائن ولا يرد أنه لو قال هو كافر ان كنت كذا وهو يعلم أنه قد فعله مع أن المختار انه لا يكفر لان الكفر يبتنى على تبدل الاعتقاد وتبدله غير واقع مع ذلك الفعل وتمامه في البحر (قوله فردت الامر) بان قالت لا أشاء نهر (قوله لا يرتد) فلها بعد ذلك ان تشاء لانه لم يملكها في الحال شيئا بل أضافه الى وقت مشيئتها فلا يكون تمليكا قبله فلا يرتد بالرد كذا في الهداية وقد يقال انه ليس تمليكا في الحال أصلا بل هو تعليق للطلاق على مشيئتها وقولها طلقت ايجاد للشرط الذي هو مشيئتها وليس الواقع الا طلاقه المعلق نعم هذا صحيح في قوله طلقي نفسك ان شئت وأطلق في البحر على المحيط من انه يتضمن معنى التعليق وهو لازم لا يقبل الابطال ومعنى التمليك لان المالك هو الذي يتصرف عن مشيئته وارادته وهي عاملة في التطليق لنفسها والمالك هو الذي يعمل لنفسه وجواب التمليك يقتصر على المجلس وفي الجامع أنت طالق ان شئت أو أحببت أو هويت ليس بيمين لانه تمليك معنى تعليق صورة ولهذا يقتصر على المجلس والعبرة للمعنى دون الصورة اه وفائدته أنه لا يحنث في يمينه لا يحلف اه أقول وقوله وجواب التمليك يقتصر على المجلس خاص بما اذا علق بأداة لا تفيد عموم الوقت كان وكيف وحيث وكم وأين بخلاف ما يدل على العموم وهو المذكور هنا وتقدم أيضا أول الفصل (قوله ولا يتقيد بالمجلس) أما في كلمة متى ومتى ما فلانهما للتوقيت وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في أي وقت شئت وأما اذا واذا ما فكمتى عندهما وعند الامام وان كانت تستعمل للشرط كما تستعمل له تستعمل للوقت لكن الامر صار بيدها فلا يخرج بالقيام عن المجلس بالشك ثم لو قال أردت مجرد الشرط لم أن نقول يتقيد بالمجلس ويخاف انه متهم وتمامه في الفتح (قوله لانها تعم الازمان) تعليل لعدم التقييد بالمجلس كما أن قوله لا الافعال علة لقوله ولا تطلق الا واحدة ط (قوله لا تطليقا) كذا في بعض النسخ بالنصب عطفا على التطليق وفي أكثر النسخ لا تطليق ويمكن تأويله بجعل لا نافية للجنس والخبر محذوف دل عليه ما قبله والتقدير لا تطليق بعد تطليق مملوك لها فافهم (قوله ولا تجمع ولا تثني) عبارة الهداية فلا تملك الايقاع جملة وجمعا قال في العناية قيل معناهما واحد وقيل الجملة أن تقول طلقت نفسي ثلاثا والجمع أن تقول طلقت واحدة وواحدة وواحدة هذا هو الظاهر اه يعني في تفسير الجمع وكأنه أشار بالظاهر الى ما في الدراية حيث فسر الجمع بأن تقول طلقت وطلقت وطلقت قال والاول أصح يعني لكونهما مختلفين كما في النهر ويمكن أن يراد بالجملة الثلاث وبالجمع الاثنان ويكون قوله ولا تجمع ولا تثني

خانية بحر (قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت) أنت (فقال شئت ينوي الطلاق أو قالت شئت ان) كان (كالمعدوم) أي لم يوجد بعد كان شاء أبي أو ان جاء الليل وهي في النهار (بطل) الامر لفقد الشرط (وان قالت شئت ان كان) الامر (قد مضى) أراد بالماضي المحقق وجوده كان كان أبي في الدار وهو فيها أو ان كان هذا ليلا وهي فيه مثلا (طلقت) لانه تنجيز (قال لها أنت طالق متى شئت أو متى ما شئت أو اذا شئت أو اذا ما شئت فردت الامر لا يرتد ولا يتقيد بالمجلس ولا تطلق) نفسها (الا واحدة) لانها تعم الازمان لا الافعال فتملك التطليق في كل زمان لا تطليقا بعد تطليق (ولها تفريق الثلاث في كلما شئت ولا تجمع) ولا تثني

أول الطلاق قال ط و [illegible] أو وقت [illegible] (قوله وان ردت)
بان قالت لا أطلق [illegible] (قوله [illegible] الاعراض) [illegible] والقيام عن المجلس (قوله [illegible])
[illegible] اذا ومتى [illegible] وحتى [illegible]
(قوله والاول أظهر) لان [illegible] المراد [illegible] ما شئت [illegible] (قوله
ان شئت وان لم تشائي) [illegible] الطلاق
أبدا [illegible] أنت طالق ان شئت ولم تشائي أو ان شئت وأبيت [illegible] أنت طالق ا[illegible]
شئت وان لم تشائي فشاءت في مجلسها أو لم تشأ [illegible] كقوله أنت طالق
ان دخلت الدار أو لم تدخلي وان [illegible] ان شئت وان لم تشائي فأنت طالق لا تطلق [illegible]
[illegible] الشرط واحد [illegible] لا تطلق [illegible]
[illegible] فأنت طالق وان [illegible] المشيئة والا [illegible] طالق ان شئت وان [illegible]
شاءت أو أبت وان سكتت [illegible] لا يقع [illegible]
[illegible] وقد [illegible] أو [illegible] طالق [illegible]
بأحدهما ولو قال ان شئت فأنت طالق وان لم [illegible] فأنت طالق [illegible]
الطلاق فأنت طالق وان [illegible] طالق لانه [illegible] شرط الوقوع
ولا يجوز ان تشاء ولا تشاء [illegible] أحد الشرطين [illegible] وقع [illegible] ان أبيت [illegible]
فقالت أبيت تطلق ولو قال ان لم [illegible] طالق [illegible] لا تطلق [illegible] الاباء
على الاباء منها وقد وجد [illegible] وقوله وان لم [illegible] للعدم [illegible] لم تشأ [illegible] وعدم
المشيئة لا يتحقق بقولها لا أشاء لان لها أن تشاء [illegible] بالموت [illegible]
[illegible] الاخرى
[illegible] طلاقها في المجلس و [illegible] لا أشاء [illegible] المجلس [illegible]
[illegible] (قوله لم تطلق) [illegible] الا أمر [illegible]
[illegible] لان التعليق [illegible] (قوله
ولا يجوز أن تشاء ولا تشاء) لان [illegible] (قوله أو أشد [illegible]
له) [illegible] وقوله [illegible] الاولى [illegible]
لكونه معلوما بالقياس [illegible] لم [illegible]
يتم الشرط ح (قوله فقالت [illegible] الخ) [illegible]
وقع عليها لان أهل التحصيل [illegible] الشرط [illegible]
(قوله ولم يتم الشرط) لان [illegible] الشهادة على [illegible]
الا اذا كانت الاخرى أقل وهي لا تصدق على ما في قلب الاخرى [illegible] الاخرى [illegible]
الاخرى كذلك ولم [illegible] لم يتم شرط الوقوع على واحدة منهما [illegible] التعليق أنه
لو قال [illegible] أشد [illegible] لم يقع عليها الا [illegible] الاخرى
بخلاف [illegible] في التعليق [illegible] لو قال ان [illegible]
تصدق في حق نفسها تأمل (قوله ثم التعليق بالمشيئة الخ) وكذا التعليق بكل ما هو من المعاني التي لا يطلع
عليها غيرها بحر ط (قوله ويتقيد بالمجلس) وكذا اذا كانت [illegible] الاخبار [illegible]
بخلاف التعليق بالحيض ونحوه ثم ان هذا [illegible] الاولى [illegible]
لينفرع على كونه تعليقا فانه أظهر [illegible] على [illegible] المراد [illegible] التعليق [illegible]

(وان ردت) أو [illegible] بقيد الاعراض [illegible]
[illegible]
(قال ان [illegible] طالق) [illegible]
[illegible] طالق
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] طالق [illegible]
والاول أظهر [illegible]
قال أنت طالق ان [illegible]
وان لم [illegible] طلقت [illegible]
ولو قال ان [illegible]
[illegible] فأنت طالق وان
[illegible] طالق
لم تطلق لانه [illegible]
ولا [illegible] ولا [illegible]
[illegible] ولو قال [illegible]
[illegible] الطلاق أو [illegible]
[illegible] طالق فقالت [illegible]
[illegible] لم تطلق [illegible]
[illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
بالمشيئة أو [illegible]
أو [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] فأنت طالق ان شئت
وان لم تشائي

ثنتين ثم عادت إليه بعد زوج آخر ليس لها أن تطلق نفسها أصلا عندهما لأنها عادت إليه بثلاث حادث وطلقات
الملك الأول هدمها الزوج الثاني ولا إشكال على قول محمد من أنها تطلق واحدة فقط لأنها الباقية لكون
الزوج الثاني لم يهدم ما دون الثلاث عنده ثم رأيت المحقق في الفتح أفاد الجواب عن ذلك في باب التعليق بما
حاصله أن قولهم إن المعلق طلقات هذا الملك الثلاث مقيد بما دام ملكه لها فإذا زال ملكه لبعضها صار المعلق
ثلاثا مطلقة (قوله لأنهما للمكان) فحيث ظرف مكان مبني على الضم وأين ظرف مكان تكون استفهاما فإذا
قيل أين زيد لزم الجواب بتعيين مكانه وتكون شرطا أيضا وزاد فيها ما فقيل أينما تقم أقم بحر عن المصباح
(قوله ولا تعلق للطلاق به) ولذا لو قال أنت طالق بمكة أو في مكة كان تنجيزا للطلاق كما مر فتكون طالقا في كل
مكان في الحال بخلاف الزمان فإن الطلاق يتعلق به (قوله فجعلا مجازا عن إن الخ) جواب عن إيرادين أحدهما
أنه إذا ألغي ذكر المكان صار أنت طالق شئت وبه يقع للحال كأنت طالق دخلت الدار ثانيهما أنه إذا كان
مجازا عن الشرط فلم حمل على إن دون متى مع أن لا يبطل بالقيام عن المجلس والجواب عن الأول أنه جعل الظرف
مجازا عن الشرط لأن كلا منهما يفيد ضربا من التأخير وهو أولى من الإلغاء بالكلية وعن الثاني بأن حمله على
إن أولى لأنها أم الباب ولأنها حرف الشرط وفيه يبطل بالقيام أفاده في الفتح (قوله يقع في الحال رجعية الخ)
أي تطلق طلقة رجعية بمجرد قوله ذلك شاءت أو لا ثم إن قالت شئت بائنة أو ثلاثا وقد نوى الزوج ذلك تصير
كذلك للموافقة وهذا عنده أما عندهما فما لم تشأ لم يقع شيء فعنده أصل الطلاق لا يتعلق بمشيئتها بل صفته
وعندهما يتعلقان معا وتمامه في الفتح وكتبت في حاشيتي على شرح المنار الفرق بين هذا التفويض وعامة
التفويضات حيث لم يحتج إلى نية الزوج أن المفوض هنا حال الطلاق وهو متنوع بين البينونة والعدد
فيحتاج إلى النية لتعيين أحدهما بخلاف عامة التفويضات (قوله والأمر رجعية) صادق بما إذا شاءت خلاف
ما نوى وبما إذا لم ينو شيئا والمراد الأول لما في الفتح وإن اختلفا بأن شاءت بائنة والزوج ثلاثا أو على القلب
فهي رجعية لأنه لغت مشيئتها لعدم الموافقة فبقي إيقاع الزوج بالصريح ونيته لا تعمل في جعله بائنا أو ثلاثا
ولو لم تحضر الزوج نية لم يذكر في الأصل وينبغي أن تعتبر مشيئتها حتى لو شاءت بائنة أو ثلاثا ولم ينو الزوج يقع
ما أوقعت بالاتفاق الخ اهـ (قوله لو موطوأة) قيد لقوله رجعية في الموضعين وتقدم في باب المهر أن
المختلى بها كالموطوأة في لزوم العدة وكذا في وقوع طلاق آخر في عدتها فافهم (قوله وإلا) أي بأن كانت غير
مدخول بها طلقت طلقة بائنة وخرج الأمر من يدها لفوات محليتها لعدم العدة كذا في الفتح أما المختلى بها
فتلزمها العدة كما علمت فتطلق رجعية ولا يخرج الأمر من يدها فافهم (قوله وقول الزيلعي) عبارته وثمرة
الخلاف تظهر في موضعين فيما إذا قامت عن المجلس قبل المشيئة وفيما إذا كان ذلك قبل الدخول فإنه يقع
عنده طلقة رجعية وعندهما لا يقع شيء والرد كالقيام اهـ ح (قوله لها أن تطلق ما شاءت) أي واحدة أو
ثنتين أو ثلاثا وتعلق أصل الطلاق بمشيئتها بالاتفاق بخلاف مسألة كيف شئت على قوله لأن كم اسم للعدد
وما شئت تعميم للعدد والواحد عدد على اصطلاح الفقهاء فكان التفويض في نفس العدد والواقع ليس إلا
العدد فإذا كان صار التفويض في نفس الواقع فلا يقع شيء ما لم تشأ فتح * (تنبيه) * لم يذكر اشتراط النية من
الزوج وشرطه الشارح في شرحه على المنار وكذا في شرح المرقاة وذكر في الكشف أنه رأى بخط شيخه معلما
بعلامة البزدوي أن مطابقة إرادة الزوج شرط لأنه لما كان العدد المبهم احتيج إلى النية وأقره في التقرير
لكن ظاهر الهداية والفتح وغيرهما أنه لا يشترط وإن تخالفا وصاحب البحر في شرحه على المنار لأنه لا اشتراط لأن
المفوض إليها القدر وقوله أو رادفلا بأم بخلافه في كيف لأن المفوض إليها الحال وهو مشترك كما قدمناه
قلت وهو ظاهر المتون أيضا (قوله في مجلسها) لأنه تمليك فيقتصر عليه كما مر (قوله ولم يكن بدعيا) قال في
البحر وأفاد بقوله ما شاءت أن لها أن تطلق أكثر من واحدة من غير كراهة ولا يكون بدعيا إلا إذا أوقعه الزوج
لأنها مضطرة إلى ذلك لأنها لو فرقت لخرج الأمر من يدها اهـ قلت وكذا لو كانت نفسا وقدمنا التصريح به في

لأنهما للمكان ولا تعلق
للطلاق به فجعلا مجازا عن
إن لأنها أم الباب (وفي
كيف شئت يقع) في الحال
(رجعية فإن شاءت بائنة
أو ثلاثا وقع) ما شاءته (مع
نيته) والأمر رجعية لو
موطوأة وإلا بانت وبطل
الأمر وقول الزيلعي والعيني
قبل الدخول صوابه بعده
فتنبه (وفي كم شئت أو
ما شئت لها أن تطلق
ما شاءت) في مجلسها ولم
يكن بدعيا للضرورة

أو المنع مطلقا [illegible] أو [illegible] [illegible] والإيلاج [illegible] الطلاق [illegible] [illegible] لا [illegible]
والمنع ثمرة اليمين [illegible] [illegible] في [illegible] [illegible] [illegible] في العقود الشرعية
يتعلق بالصورة لا بالثمرة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] وإن كان
المطلوب [illegible] وهو انتقال الملك [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] أن كل تعليق [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أو [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وهي الحل أو [illegible] [illegible] [illegible] الأكمل [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الطلاق [illegible] أو [illegible] الواقع أو الكتابة [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الله تعالى [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أو [illegible] [illegible] بالطلاق
لأن التعليق يشمل الصورتين [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
في [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
عدم [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] العرف [illegible]
العرف [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible] الشرط) [illegible]
فعل الشرط (قوله على خطر الوجود) أي متردد بين أن يكون وأن لا يكون [illegible] [illegible] [illegible]
لأن الشرط [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible]
(قوله [illegible]) ليس على الطلاق [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
سكت وقوله لها إن [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أو [illegible] [illegible]
الحيض والرضى [illegible] [illegible] في [illegible] [illegible] [illegible] والرضى [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أو [illegible] (قوله [illegible])
[illegible] على [illegible] الوجود [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الشرط [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
لو قال لها إن لم تردي على [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] فأنت طالق [illegible] [illegible] لا تطلق [illegible]
[illegible] في [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] فأنت طالق ولم يكن في الدار [illegible]
لا تطلق [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
في أن مراد الزوج [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
العقد [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] أنت طالق [illegible] [illegible]
بعض المتأخرين من علماء [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
الزوج واختار [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الطلاق [illegible] [illegible] [illegible]
معنى [illegible] والعلم [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
له وقت آخر [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] الراجح [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] ويقع الطلاق [illegible] [illegible] [illegible] الزوج
التعليق بعدم إرادة الزوج [illegible] [illegible] الطلاق [illegible] الكلام العاقل عن [illegible] [illegible] [illegible]
القول [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
وقع الطلاق والا فلا [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الدين [illegible] رواية [illegible] على من [illegible] بأمر الطلاق [illegible] [illegible] [illegible]

كون الشرط [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
كان [illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] [illegible] [illegible]

[illegible] [illegible] [illegible]
[illegible] الطلاق

المذكورات التعليق بغيرها وعدم الرجوع عنه مما وافق فيه الجامع فافهم (قوله بخلاف التعليق بغيرها)
كالتعليق على الحيض أو على دخول الدار فإنه تعليق محض لا يتقيد بالمجلس وكذا لا يقع في نفس الأمر بالإخبار
كذبا كما سيأتي والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب التعليق)

ذكره بعد بيان تنجيز الطلاق صريحا وكناية لأنه مركب من ذكر الطلاق والشرط فأخره عن المفرد نهر
(قوله من علقه تعليقا) كذا في البحر والأولى أن يقول وهو مصدر علقه جعله معلقا ط أي لأن كلامه
يوهم اشتقاق المصدر من الفعل وهو خلاف المختار لكن المراد بيان المادة لإفادة أن المراد به مطلق
التعليق الشامل للحسي والمعنوي (قوله واصطلاحا ربط الخ) فهو خاص بالمعنوي والمراد بالجملة الأولى في
كلامه جملة الجزاء وبالثانية جملة الشرط وبالمضمون ما تضمنته الجملة من المعنى فهو في مثل إن دخلت الدار فأنت
طالق ربط حصول طلاقها بحصول دخولها الدار (قوله ويسمى يمينا مجازا) لما في النهر من أن التعليق في
الحقيقة إنما هو شرط وجزاء فإطلاق اليمين عليه مجاز لما فيه من معنى السببية اهـ وفيه أن هذا بيان الجملة
الشرطية المتضمنة للتعليق المعرف بالربط الخاص كما علمت وهذا الربط يسمى يمينا قال في الفتح إن اليمين في
الأصل القوة وسميت إحدى اليدين باليمين لزيادة قوتها على الأخرى وسمي الحلف بالله تعالى يمينا لإفادته
القوة على المحلوف عليه من الفعل أو الترك بعد تردد النفس فيه ولا شك في أن تعليق المكروه للنفس على
أمر بحيث يزول شرعا عند نزوله يفيد قوة الامتناع عن ذلك الأمر وتعليق المحبوب لها أي للنفس على ذلك
يفيد الحمل عليه فكان يمينا اهـ لكن هذا يحتمل أنه حقيقة أو مجاز في اللغة وفي أيمان البحر ظاهر ما في
البدائع أن التعليق يمين في اللغة أيضا قال لأن محمدا أطلق عليه يمينا وقوله حجة في اللغة اهـ فأفاد أنه يمين
لغة واصطلاحا ولذا قال في معراج الدراية اليمين يقع على الحلف بالله تعالى وعلى التعليق قلت لكن مقتضى
كلام الفتح المار أن المراد به التعليق على أمر اختياري للمعلق ليفيد قوة الامتناع عن الأمر المحلوف عليه
أو قوة الحمل عليه كإن بشرتني بكذا فأنت حر فغيره من التعليق لا يسمى يمينا مثل إن طلعت الشمس أو إن
حضت فأنت كذا لكن في تلخيص الجامع وشرحه للفارسي لو حلف لا يحلف يمينا حنث بتعليق الجزاء
بما يصلح شرطا سواء كان الشرط فعل نفسه أم فعل غيره أم مجيء الوقت كأنت طالق إن دخلت أو إن قدم
زيد أو إذا جاء غد وكذا إذا جاء رأس الشهر أو إذا أهل الهلال والمرأة من ذوات الحيض دون الأشهر لوجود
ركن اليمين وهو تعليق الجزاء ووجود اليمين شرط الحنث فيحنث إلا أن يعلق بفعل من أعمال القلب كإن
شئت أو أردت أو أحببت أو هويت أو رضيت أو بمجيء الشهر كإذا جاء رأس الشهر والمرأة من ذوات الأشهر
فلا يحنث أما الأول فلأنه مستعمل في التمليك ولذا يقتصر على المجلس فلم يتمحض للتعليق وأما الثاني فلأنه
مستعمل في بيان وقت السنة لأن رأس الشهر في حقها وقت وقوع الطلاق السني فلم يتمحض للتعليق ولهذا
لم يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق كإن طلقتك فأنت طالق لاحتمال إرادة الحكاية عن الواقع من كونه مالكا
لتطليقها فلم يتمحض للتعليق ولا بقوله لعبده إن أديت إلي ألفا فأنت حر وإن عجزت فأنت رقيق وإن وجد
الشرط والجزاء لأنه تفسير للكتابة فلم يتمحض للتعليق ولا بقوله أنت طالق إن حضت حيضة لأن الحيضة
الكاملة لا وجود لها إلا بوجود جزء من الطهر فيقع في الطهر فأمكن جعله تفسيرا للطلاق السني فلم يتمحض
للتعليق وإنما لم يتمحض للتعليق في هذه الصور لأن الحلف بالطلاق محظور وحمل كلام العاقل
على وجه فيه انعدام المحظور أولى وقد أمكن حمله هنا على ما يحتمله من التمليك أو التفسير فلا يحمل على الحلف
بالطلاق وإنما حنث في قوله إن حضت فأنت طالق لوجود شرط الحنث وهو اليمين بذكر ركنه وهو الجزاء
والشرط وقوله إن حضت لا يصلح تفسيرا للطلاق البدعي لتنوع البدعي إلى أنواع فلم يمكن جعله تفسيرا بخلاف
السني فإنه نوع واحد وإنما حنث فيما إذا قال لها أنت طالق إن طلعت الشمس مع أن معنى اليمين وهو الحمل

بخلاف التعليق بغيرها
(باب التعليق)
(هو) لغة من علقه تعليقا
قاموس جعله معلقا
واصطلاحا (ربط حصول
مضمون جملة بحصول
مضمون جملة أخرى) ويسمى
يمينا مجازا وشرط صحته

مطلب فيما لو حلف لا يحلف
فعلق

مطلب لا يحنث بتعليق
الطلاق بالتطليق

بتزوجها بعد ما وقع الطلاق عليها بالاول كأنه قال لا تقضي الا مرة اه وقدمنا في فصل الاستثناء ما يتعلق بهذا البحث * (فرع) * قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق ان كلمت فلانا ثم تزوج لا يقع الطلاق عليها وان كلم ثم تزوج ثم كلم طلقت المتزوجة بعد الكلام الاول خانية وفيها ايضا في الفصل الاخير من الذخيرة (قوله ناسبا او نسبا) الذي في الذخيرة وغيرها سواء قال ولدها قال لها ان اخبرت بان التي أتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق اه أي لانه لما لم يضف بالتزوج لم يكن شرطا فكأنه قال هذه طالق وهي أجنبية ولم توجد الاضافة الى الملك فلا يقع اذا تزوجها (قوله او اشارة) المراد بالاشارة ما يعم الاشارة بالاسم والنسب والصفة العائدة حتى لو كانت المرأة معروفة بالصفة لا يتعلق الطلاق بالتزوج بل يتنجز كما اذا ذكر اسمها او نسبها او لقبها والصفة ويتعلق الطلاق بالتزوج في الصفة المنكرة لما في الفتح عن محمد ولو قال لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فهي كذلك محمد بن سماعة ان هذا أحد قولين أنه طالق وأشار الطالب الى العلم الا ان يقول كلام العلام رحمه الله تعالى ان المعتبر التعريف بالاشارة والاضافة ولم يوجد فيما ذكر اذ فصل التعريف بالاسم كما لو أضاف في الرجعي جامع شيخ الاسلام (قوله دلالة الوصف) أي قوله أتزوجها صار كأنه قال هذه طالق كقوله لامرأة هذه المرأة التي تدخل الدار طالق فانه تطلق للحال سواء دخلت أولا عمر وان الطلاق الاجنبية لعدم الملك وعدم الاضافة اليه لالغاء الوصف بها في امرأته (قوله لعدم الملك والاضافة اليه) أي في المسئلة التي قبلها وكذا في المسئلة الاخيرة لأن الاجتماع في فراش لا يلزم كونه عن نكاح كالوطء بملك يمين لا يلزم كونه عن ملك وكذا لو قال لوالديه ان زوجتماني امرأة فهي طالق ثلاثا ثم زوجاه بلا أمره لم تطلق لانه لم يوجد التزوج منه بالنكاح لان تزويجهما له بلا أمره لا يصح حتى لو أجاز ثم قال الا ان يكون بأمره أو بلا أمره كذا في المعراج اه قلت لكن في الخانية قبيل صورة الامر ان الاصح أنها تطلق اه وهو ظاهر لان الكلام في وجود شرط التعليق وهو الملك أو الاضافة اليه وتزوج الابوين يوجب الملك سواء كان بأمره أو بدونه اللهم الا أن يكون مراده التزوج بأمره ثم اجاز فيكون التزوج من جهته فتطلق والاولى حمله على التفصيل المذكور لعدم التعليق بالاجازة كما في المعراج (قوله وأفاد في البحر الخ) قلت هذا العرف في دمشق الآن فيه مطرد بل كثير من أهل البلاد يقولون كل امرأة العرف الجاري في ديارنا لا يلزم التعدد لزومها الا بعد ما يملك (قوله فالعالم) أي فان حلف عالم بالشرع في المعراج ولو أضافه الى النكاح لا يقع ولو قال أنت طالق مع نكاحك أو في نكاحك قال في التاسع من حاصل انه طالق مع تزوجي اياك فانه يقع وهو كما في المرقاة لانه أضاف الطلاق الى حال التزوج بعد التزوج لان الملك لاجل حصول ما التزم على الفاعل يحصل بالكلام فالفاعل متصل ولا يقدر بعد النكاح فلا يقع عند النكاح اه وأشار الشارح الى هذا الفرع بقوله ثم الكلام الخ ومقتضاه أنه لو قال مع نكاحي اياك أو مع تزوجي اياك لم يقع والحكم كذلك وفي النفس من هذا التعليل شيء فان قوله مع نكاحك على تقدير مع كاف اياك والقدر كالملفوظ والى هذا المعنى أشار بتصحيح التوضيح اه فالاظهر الفرق بأنه عند عدم التصريح بالفاعل يحتمل ان يجعلها أو تزوج غيره لها لكن فيه بحث لعدم الفرق بين النكاح والتزوج في أنه لا يصح بلا ذكر الفاعل يقع فيهما والا فلا فيهما فتأمل وأقرب من هذا ما في البحر أن التزوج يعقب التزوج فاذا قارن الطلاق التزوج وجد الملك مقارنا له بالتزوج مع وقوع الطلاق الذي صح كما لو قال لا يصح أو بالملك (قوله كنع موتي أو موتك) لاضافته الطلاق الى حالة منافية للايقاع في الاول والوقوع في الثاني كما تقدم في باب الصريح (قوله في المجتبى عن محمد في المضافة) أي في اليمين المضافة الى الملك وعبارة المجتبى على ما في البحر وقد ظفرت برواية عن محمد أنه لا يقع وبه كان يفتي كثير من أئمة خوارزم اه وأما ما في الظهيرية من أنه قول محمد وبه يفتي فذلك غير ما نحن فيه كما يأتي بيانه قريبا فافهم (قوله والحنفي تقليد ما لم) أي تقليد الشافعي قال في

ما لم أتزوجها أو نسبها أو اشارة فلو قال المرأة التي أتزوجها طالق تطلق بتزوجها ولو قال هذه المرأة التي أتزوجها طالق لم تطلق لانها بالاشارة وصف (واما قوله لاجنبية ان دخلت الدار فأنت طالق فنكحها فدخلت) وكذا كل امرأة اجتمع معها في فراشي فهي طالق فتزوجها لم تطلق وكل جارية أطؤها حرة فاشترى جارية فوطئها لم تعتق لعدم الملك والاضافة اليه وأفاد في البحر أن زيادة ثم في عرفنا لا تكون الا تعليقا فهو البحث عند المزوج فليحفظ (قوله او اسنادا الطلاق) مقترنا بالشرط (الخ) كأنت طالق مع نكاحك او بعده مع تزوجي اياك لم يلزم الكلام عليه ومثله (أو بعد الخ) نحو مع موتي أو موتك (فائدة) في المجتبى عن محمد ان المضافة لا يقع وبه أفتى أئمة خوارزم انتهى وهو قول الشافعي والحنفي تقليده فيه بعض قاض (قوله واعلم الخ والمسئلة القاصر) المسئلة ما ذكره الشارح هناك انه لو قدم الشرط بان قال ان كلمته فزينب كذا طالق يكون الشرط حصول كلام قبل التزوج وأما لو عكس بان أخر الشرط فالعكس لانه كان الشرط حصول الكلام بعد التزوج حتى لو كلم ثم تزوج تطلق في المسئلة الاولى دون الثانية ولو كلم بعد

هذا التزوج على المسئلة الثانية تطلق لحصول الشرط وهو الكلام بعد التزوج اه

وقوله متصلا الالعذر وأن لا يقصد به المجازاة فلو قالت يا سفلة فقال ان كنت كما قلت فأنت كذا تنجز كان كذلك أولا وذكر المشروط فلو أنت طالق ان لغو به يفتى ووجود رابط حيث تأخر الجزاء كما يأتي (شرطه الملك) حقيقة كقوله لقنه ان فعلت كذا فأنت حر أو حكما ولو حكما كقوله لمنكوحته) أو معتدته (ان ذهبت فأنت طالق أو الاضافة اليه) أى

الذى يفي أن يعوّل عليه أى بناء على أنه تعليق بمستحيل أو شرط الرامى (قوله وكونه متصلا الخ) أى بلا فاصل أجنبي وسيأتي الكلام عليه عند قوله قال لها أنت طالق ان شاء الله متصلا (قوله وأن لا يقصد به المجازاة الخ) قال في البحر ولو سبته بنحو قرطبان وسفلة فقال ان كنت كما قلت فأنت طالق تنجز سواء كان الزوج كما قالت أو لم يكن لان الزوج في الغالب لا يريد الا ايذاءها بالطلاق فان أراد التعليق يدين وفتوى أهل بخارا عليه كما في الفتح اهـ يعنى على ٣ أنه للمجازاة دون الشرط كما رأيته في الفتح وكذا في الذخيرة وفيها والمختار والفتوى أنه ان كان في حالة الغضب فهو على المجازاة والا فعلى الشرط اهـ ومثله في التاترخانية عن المحيط وفي الولوالجية ان أراد التعليق لا يقع ما لم يكن سفلة وتكلموا في معنى السفلة عن أبي حنيفة أن المسلم لا يكون سفلة انما السفلة الكافر وعن أبي يوسف أنه الذى لا يبالي ما قال وما قيل له وعن محمد أنه الذى يلعب بالحمام ويقامر وقال خلف انه من اذا دعى لطعام يحمل من هنالك شيأ والفتوى على ما روى عن أبي حنيفة لانه هو السفلة مطلقا اهـ والقرطبان الذى لا غيرة له (قوله تنجيز) الاولى تنجز بصيغة الماضي لانه جواب قوله فلو قال (قوله وذكر المشروط) أى فعل الشرط لانه مشروط لوجود الجزاء (قوله لغو) أى فلا تطلق لانه ما أرسل الكلام ارسالا وكذا لو قال أنت طالق ثلاثا لولا أو الا أو ان كان أو ان لم يكن بحر (قوله به يفتى) هو قول أبي يوسف وقال محمد تطلق للحال بحر (قوله ووجود رابط) أى كالفاء واذا الفجائية ح (قوله كما يأتي) أى عند قوله وألفاظ الشرط ح (قوله شرطه الملك) ٣ أى شرط لزومه فان التعليق في غير الملك والمضاف اليه صحيح موقوف على اجازة الزوج حتى لو قال أجنبي لزوجة انسان ان دخلت الدار فأنت طالق توقف على الاجازة فان أجازه لزم التعليق فتطلق بالدخول بعد الاجازة لا قبلها وكذا الطلاق المنجز من الاجنبي موقوف على اجازة الزوج فاذا أجازه وقع مقتصرا على وقت الاجازة بخلاف البيع فانه بالاجازة يستند الى وقت البيع والضابط فيه ان ما صح تعليقه بالشرط يقتصر وما لا يصح يستند بحر (قوله حقيقة) أشار الى أن المراد ما يشمل تعليق الطلاق والعتق وكذا النذر كان شفى الله مريضي فلله على أن أتصدق بهذا الثوب اشترط ملكه له حال التعليق أفاده الرحمتي (قوله أو حكما) أى أو كان الملك حكما كملك النكاح فانه ملك انتفاع بالبضع لا ملك رقبة ثم ان هذا الحكمي ان كان النكاح قائما فهو حكمي حقيقة وان كان بعد الطلاق وهى في العدة فهو حكمي حكما والى هذا أشار بقوله ولو حكما ط (قوله لمنكوحته أو معتدته) فيه لف ونشر مرتب قال في البحر وقدمنا آخر الكنايات عند قوله والصريح يلحق الصريح أن تعليق طلاق المعتدة صحيح في جميع الصور الا اذا كانت معتدة عن بائن وعلق بائنا كما في البدائع اعتبارا للتعليق بالتنجيز (قوله أو الاضافة اليه) بأن يكون معلقا بالملك كما مثل وكقوله ان صرت زوجة لى أو بسبب الملك كالنكاح أى التزوج وكالشراء في ان اشتريت عبدا بخلاف قوله لعبد مورثه ان مات سيدك فأنت حر فانه لا يصح التعليق لان الموت ليس بموضوع للملك بل لازالته ثم اعلم ان المراد هنا بالاضافة معناها اللغوى الشاملة للتعليق المحض وللاضافة الاصطلاحية كأنت طالق يوم أتزوجك كما أشار اليه في الفتح وقد أطال في البحر في بيان الفرق بينهما فراجعه (قوله كذا) أى فهو حر أو فأنت حر (قوله أو الحكمي) عطف على الحقيقي ح (قوله كذلك) أى عاما أو خاصا أو أشار بذلك الى خلاف مالك رحمه الله حيث خصه بالخاص بامرأة أو بمصر أو قبيلة أو بكارة أو ثيوبة كلكل بكر أو ثيب (قوله كان نكحت امرأة) أى فهى طالق وحذفه لدلالة ما بعده عليه (قوله أو ان نكحتك) لا فرق بين كونها أجنبية أو معتدة كما في البحر (قوله وكذا كل امرأة) أى اذا قال كل امرأة أتزوجها طالق والحيلة فيه ما في البحر من أنه يزوجه فضولي ويجيز بالفعل كسوق الواجب اليها أو

الملك الحقيقي عاما أو خاصا كان ملكت عبدا أو ان ملكتك لعبد معين فكذا أو الحكمي كذلك (كان) نكحت امرأة أو ان (نكحتك فأنت طالق) وكذا كل امرأة ويكفي معنى الشرط الا في المعينة

٣ مطلب التعليق المراد به المجازاة دون الشرط

قوله أو شرط الرامى قلت ورأيت في وصايا خزانة الاكمل ما يؤيده حيث قال أوصى لامته أن تعتق على أن لا تتزوج ثم مات فقالت لا أتزوج فانها تعتق من ثلثه فان تزوجت بعده لم تبطل الوصية وكذا لو قال هى حرة على أن تثبت على الاسلام أو على أن لا ترجع عن الاسلام فان أقامت على الاسلام ساعة فهى حرة من ثلثه ولا تبطل بارتدادها بعد وكذا نصراني قال ان ثبتت على النصرانية بعده أو على الاسلام وان أوصى لام ولده ان لم تتزوج أبدا ان وقت وقتا فهو كما قال فان تزوجت بعد ذلك بطلت وصيته وكذا ان قال لامته هى حرة ان لم تتزوج شهرا اهـ منه

٣ (قوله أى شرط لزومه الخ) أمل هذا التقدير خاص بالتزوجة وأما بالنسبة الى غير الازواج فالملك فيه شرط صحة حتى [illegible] يتزوجها لو قال رجل لامرأة أجنبية عن الزوج ان دخلت الدار فأنت طالق كان قوله لاغيا لعدم الملك اهـ ع (قوله ما صح تعليقه بالشرط الخ) أى والموقوف معلق في المعنى على اجازة المالك أو التعليق الحقيقي [illegible] على وقت الشرط [illegible] الطلاق دون البيع فيستند [illegible]

يعلم ولا يفتى به ولو لم تشهد الرواية من [illegible] أو كانت [illegible] والحاكم [illegible] على
مذهب الشافعي [illegible] على أن الرواية شاذة [illegible] البزازي [illegible] في
البزازية والروح [illegible] العالم [illegible]
نكاح الفضولي [illegible] بالفعل [illegible]
الفضولي [illegible] أما إذا قال [illegible] لا اهـ (قوله [illegible])
[illegible] الإنفاق [illegible] كما في [illegible]
قال في الإمداد

[illegible] إن كان عن ثلاثة [illegible]

(قوله في حادثتين) [illegible] قول المفتي [illegible] في حادثة أخرى [illegible]
له [illegible] السابق في تلك الحادثة [illegible] في حادثة أخرى [illegible]
مقلدا لأبي حنيفة [illegible] الشافعي [illegible] قول الشافعي [illegible] المراد
من قول من قال ليس للمقلد الرجوع عن مذهبه [illegible] على ذلك أول [illegible]
(قوله ولا يفتى به) [illegible] (قوله تعليق الثلاث) [illegible] ومادونها [illegible] والأمة
وتقديره في الأمة [illegible] الثنتين [illegible] الثلاث [illegible] بالشرط [illegible] وظاهر
عبارة الشارح أن [illegible] تعليقه [illegible] المعلق [illegible] على الطلاق [illegible]
[illegible] كما ذكره في البحر ط (قوله [illegible]) أي [illegible] طالق ثلاثا
وطلق امرأته ثلاثا ثم تزوجها [illegible] الطلاق [illegible]
طلاق [illegible] (قوله كما مر) لم يتقدم [illegible] أن يكون [illegible]
[illegible] قال لها أنت طالق [illegible] طلقت [illegible] ثلاثا مرة (قوله
يبطل [illegible] الحل) وذلك بوقوع الثلاث [illegible] لا بزوال الملك أي بوقوع [illegible]
[illegible] انقضاء العدة لكن الحل ثابت [illegible] الثلاث [illegible]
[illegible] الحل [illegible] لا يعود [illegible] الملاق [illegible] التعليق [illegible]
لا بزوال ما دونها (قوله [illegible] التعليق) [illegible] الثلاث (قوله لم يبطل) لأنه لم يزل الحل [illegible]
ما دون الثلاث [illegible] (قوله وقع الطلاق [illegible]) لأن [illegible] في التعليق
[illegible] المعلق عليه وهو [illegible] الطلاق وهو الثلاث [illegible] الطلاق [illegible] الثلاث
[illegible] كانت الثلاث [illegible] ثلاثا [illegible]
[illegible] هذا الباب (قوله [illegible] الأول) أي [illegible] طلقات [illegible] الأول (قوله [illegible] الهدم
[illegible]) [illegible] الكلام [illegible] الثاني [illegible] الثلاث وما دونها [illegible]
[illegible] الثلاث [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الهدم (قوله [illegible]) أي [illegible]
الزوج الثاني هدم الواحدة الباقية [illegible] الأول [illegible] طلقات [illegible]
الدار [illegible] الثلاث [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الرجعة [illegible]
[illegible] الأول [illegible] ط (قوله [illegible]) أي التعليق [illegible]
على المتن ح (قوله بلحاقه) بفتح اللام ط عن القاموس (قوله [illegible]) أي [illegible]
التعليق [illegible] الثلاث [illegible] بالارتداد [illegible]
تعليقه لفوات الأهلية [illegible] الإسلام [illegible] التعليق [illegible]
للمصنف (قوله و [illegible] البحر [illegible] الشرط كفوت

مطلب في معنى قولهم ليس للمقلد الرجوع عن مذهبه

و [illegible] في حادثتين [illegible] ولا [illegible]
(و [illegible]) [illegible]
للحرة والثنتين للأمة
([illegible]) [illegible] ومادونها
[illegible] الثلاث [illegible]
([illegible] ما دونها) [illegible]
أن [illegible] بزوال
الحل لا بزوال الملك [illegible]
الثلاث أو ما دونها [illegible]
[illegible] ثم [illegible] ثم
نكحها [illegible]
الطلاق [illegible]
[illegible] ما دون الثلاث
[illegible] يقع الطلاق [illegible]
[illegible] الأولى [illegible]
الهدم [illegible]
[illegible] ثم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] بلحاقه
مرتدا [illegible]
[illegible]
[illegible] الدار [illegible]
[illegible] على
المتن

البحر وللحنفي أن يرفع الامر الى شافعي يفسخ اليمين المضافة ولو قال ان تزوجت فلانة فهي طالق ثلاثا فتزوجها فخاصمته الى قاض شافعي وادعت الطلاق فحكم بانها امرأته وأن الطلاق ليس بشئ حل له ذلك ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ يكون الوطء حلالا اذا فسخ واذا فسخ لا يحتاج الى تجديد العقد ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وفسخ اليمين ثم تزوج امرأة أخرى لا يحتاج الى الفسخ في كل امرأة كذا في الخلاصة وفي الظهيرية أنه قول محمد وبقوله يفتى اه قلت ومفهومه ان عندهما يحتاج الى الفسخ في كل امرأة وبه صرح في الظهيرية أيضا فالخلاف هنا فيما اذا فسخ القاضي الشافعي اليمين في امرأة ثم تزوج الحنفي امرأة أخرى فعندهما لا يكفي الفسخ الاول بل يقع الطلاق على الثانية ما لم يفسخ ثانيا وعند محمد يكفي لانها يمين واحدة فلا يحتاج الى فسخها ثانيا وبقول محمد يفتى ولا يخفى أن هذا مبني على صحة اليمين عنده وأنه يقع بها الطلاق فلا ينافي ما مر عن المجتبى من أن عدم الوقوع رواية عنه فمن زعم انه في الظهيرية جعل عدم الوقوع قول محمد لا رواية عنه وانه المفتى به فقد وهم فافهم ثم قال في البحر واذا عقد أيمانا على امرأة واحدة فاذا قضى بصحة النكاح بعدها ارتفعت الايمان كلها واذا عقد على كل امرأة يمينا على حدة لا شك انه اذا فسخ على امرأة لا ينفسخ على الاخرى واذا عقد يمينه بكلمة كلما فانه يحتاج الى تكرار الفسخ في كل يمين اه وهي أربع مسائل في شرح المجمع للمصنف وان أمضاه قاض حنفي بعد ذلك كان أحوط اه ويحل الفسخ من الشافعي اذا كان قبل ان يطلقها ثلاثا لانه لو فسخ تطلق ثلاثا بالتنجيز بعد النكاح ولا يفيد كما في الخانية وفيها أيضا الشرط ان لا يأخذ القاضي عليه مالا واو أخذ لا ينفذ عند الكل الا ان أخذ على الكتابة قدر أجرة المثل فلو أزيد لا ينفذ والاولى أن لا يأخذ مطلقا اه *(تنبيه)* ذكر في البحر في كتاب القاضي الى القاضي عن الولوالجية لو قال لها أنت طالق البتة فترافعا الى قاض يراها رجعية وهو يراها بائنة فانه يتبع رأي القاضي عند محمد فيحل له المقام معها وقيل انه قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يحل هذا ان قضى له فان قضى عليه بالبينونة والزوج لا يراها يتبع رأي القاضي اجماعا هذا كله اذا كان الزوج عالما له رأي واجتهاد ولو عاميا اتبع رأي القاضي سواء قضى له أو عليه وهذا اذا قضى له أما ان أفتى له فهو على الاختلاف السابق لان قول المفتي في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده اه أي فيلزم الجاهل اتباع قول المفتي كما يلزم العالم اتباع رأيه واجتهاده ومن هذا علم أنه لا حاجة الى التقليد مع القضاء لان القضاء ملزم سواء وافق رأي الزوج أو خالفه وكذا مع الافتاء لو الزوج جاهلا (قوله بل يحكم) في الخانية يحكم المحكم كالقضاء على الصحيح وفي البزازية وعن الصدر أقول لا يحل لاحد أن يفعل ذلك وقال الحلواني يعلم ولا يفتى به لئلا يتطرق الجهال الى هدم المذهب اه بحر (قوله بل افتاء عدل الخ) عطف على مجرور الباء وهو فسخ وفي البحر عن البزازية وعن أصحابنا ما هو أوسع من ذلك وهو أنه لو استفتى فقيها عدلا فافتاه ببطلان اليمين حل له العمل بفتواه وامساكها وروي أوسع من هذا وهو أنه لو افتاه مفت بالحل ثم أفتاه آخر بالحرمة بعدما عمل بالفتوى الاولى فانه يعمل بفتوى الثاني في حق امرأة أخرى لا في حق الاولى ويعمل بكلا الفتويين في حادثتين لكن لا يفتى به اه قلت يعني ان المفتي لا يفتي صاحب الحادثة بما يتوصل به الى فسخ اليمين فلا يقول له ارفع الامر الى شافعي أو حكمه في ذلك أو استفته بل يقول يقع عليك الطلاق لان عليه ان يفتيه بما يعتقده وليس له أن يدله على ما يهدم مذهبه وليس المراد أنه لا يفتيه بفسخ اليمين اذا فعل صاحب الحادثة شيأ من ذلك لما علمت من أن الجاهل يلزمه اتباع رأي القاضي والمفتي على ان قضاء القاضي في محل الاجتهاد يرفع الخلاف فاذا فعل شيأ من ذلك فعلى المفتي أن يفتيه بصحة الفسخ لا يقال اذا كان ذلك قول محمد فكيف لا يفتى به لما علمت من ان ذلك رواية عن محمد وان قوله كقول الشيخين بالوقوع وان ما في الظهيرية لا ينافي ذلك كما قررناه آنفا وليس للمفتي الافتاء بالرواية الضعيفة وكونها أفتى بها كثير من أئمة خوارزم لا ينفي ضعفها ولذا تقدم عن الصدر أنه لا يحل لاحد ان يفعل ذلك وكذا ما تقدم عن الحلواني من أنه

مطلب في فسخ اليمين المضافة الى الملك

بل يحكم بل افتاء عدل

قوله المحشي الفتوتين وقع فيما سيعترض به على الشارح من ان الصواب الفتويين فانه نصر

صاحبها والاستمتاع بها اهـ والتيسير في زماننا اذا قال ان دخلت الدار أنت طالق أن يقع او ذو ... لان العوام لا يفرقون بين دخول الفاء وعدمه ... قصد التعليق وقد صار ذلك ... ولا ... لم ... ووقع في الكلام الفصيح كما في قوله تعالى وان أطعتموهم انكم لمشركون واذا تتلى عليهم آياتنا ... ما كان حجتهم والذين اذا أصابهم البغي هم ينتصرون وبحث ... ذلك وان ادعى تأويل الاول ... على تقدير الفاء ... والثالث على جعل اذا لمجرد الوقت لا لملاحظة الشرط وانه مؤيد لقول ابي يوسف بل ... لان الظاهر واذا صار ذلك لغة العامة ينبغي حمل كلامهم عليه كما ... كلامنا من كان من أهل اللغة من العرب وكذا لو كان التعليق بالفاء أعجمي وقد قال العلامة ... انه يحمل كلام كل عاقد وناذر وحالف على لغته هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى أعلم ثم رأيت بعد كتابتي لهذا في شرح ... العلامة المقدسي أقول ... قول أبي يوسف لكثرة حذف الفاء كما ... وقالوا العوام لا يعتبر منهم اللحن في قولهم أشتوا ... الذي لم يقل به أحد اهـ * (تنبيه) * وجوب اقتران الجواب بالفاء ... ذكره الشارح أول الباب واذا كانت الاداة ... تقوم اذا الفجائية مقام الفاء ... (قوله ... طلبية ... الخ) أي في نحو المواضع ... المذكورة في قول الشاعر طلبية الخ فانه لا داعي ... اقترانها بالفاء قال في النهر أي جملة طلبية كالامر والنهي والاستفهام والتمني والعرض والتحضيض والدعاء وأراد بالجامد نحو نعم وبئس وعسى وبقوله التنفيس السين وسوف وباللو الفعل المقرون بها أو بلن ... طاهرة أو مقدرة كما في التسهيل وعبارة الرضي كل جملة فعلية ... لا ... الشرط سواء كان الفعل المصدر ماضيا أو مضارعا ... ونحو ... وزاد المقرونة بالقسم أو برب ... جعل ابن هشام القسم ... الطلبية اهـ وتمامه ... والحاصل ان المقرونة ... أو ان أو رب أو القسم فالجملة ستة عشر ... الخ ... ابن الهمام في الفتح بقوله

تعلم جواب الشرط حتم قرانه * بفاء اذا ما فعله طلبا أتى

كذا جامدا أو مقسما كان أو بقد * وربت وسين أو بسوف ادر يا فتى

أو اسمية أو كان منفي ما وان * ولن ... دع ما ...

(قوله وكل) لم يذكر النحاة كلا وكلما في أدوات الشرط لانهما ... لاداة ... الفاء ... معنى الشرط معهما وهو التعليق بأمر على طرف ... الفعل الواقع ... الذي ... (قوله ولم تسمع ... الخ) قال في النهر ... ان ما قيل ... والعامل فيها محذوف دل عليه جواب الشرط والتقدير أنت طالق ... المصدرية التوقيتية وزعم ابن عصفور أنها ... وما ... والعامل ... الشرط ... في موضع الجر ورده أبو حيان بأنه لم يسمع الاسم ... مبتدأ اذا الفتحة فيها ... الاعراب ... وفتحة البناء كما هو عرف المتقدمين وقوله ولو مبتدأ أي كما هو قول ابن عصفور ... على أبي حيان بان المسموع ... لا يلزم ... ذلك ... ان الفتحة ... وقد أفاد ما في النهر بأحسن عبارة ... (قوله ونحو ذلك) أشار به الى أنه ليس المراد حصر ألفاظ الشرط بالستة المذكورة فان منها لو ومن وأي وأيان وأين وأنى ... وفي الفتح فرع قال أنت طالق لولا دخولك أو لولا أبوك أو مهرك لا يقع وكذا في الاخبار بان قال طلقتك بالامس لولا كذا اهـ قلت ومنها ما أفاده ما في النهر أنت طالق بدخول الدار أو بحيضتك لم تطلق حتى تدخل أو تحيض لان الباء للوصل والالصاق وانما يتصل الطلاق ويلصق بالدخول اذا تعلق به ولو قال أنت طالق على دخولك الدار ان قبلت يقع والا فلا لانه استعمل

مطلب المواضع التي يجب اقترانها بالفاء

في نحو طلبية واسمية وبجامد وبما وقد وبلن وبالتنفيس ... الماضي (واذا واذا ما ... (وكل) ... الاسم ... ومتى

مطلب ما يكون في حكم الشرط

بمحل الجزاء كما اذا قال ان كلمت فلانا الخ والتمثيل المذكور للموت بمحل الشرط فان الشرط هو كلمت ودخلت أي مضمونهما وهو الكلام والدخول ومحلهما هو فلان والدار المشار اليها وموت محل الجزاء كموت المرأة التي هي محل الطلاق فان فوت هذين المحلين يبطل التعليق لان التعليق لابد أن يكون على أمر على خطر الوجود وقد تحقق عدمه ولا يقال يمكن حياة زيد بعد موته واعادة البستان دارا لان هذه اليمين انعقدت على حياة كانت فيه كما قالوا في ليقتلن فلانا وما أعيد بعد الهدم دار أخرى غير المشار اليها كما صرحوا به أيضا في لا يدخل هذه الدار تأمل (قوله وستجيء مسئلة الكوز بفروعها) أي في باب اليمين في الاكل والشرب من كتاب الايمان وحاصلها أن امكان تصور البر في المستقبل شرط انعقاد اليمين وشرط بقائها خلافا لابي يوسف فلو حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه أو كان فيه فصب قبل مضي اليوم لا يحنث عندهما لعدم انعقادها في الاول ولبطلانها في الثاني وان لم يقل اليوم ولا ماء فيه فكذلك لعدم انعقادها أما ان كان فيه ماء فصب فانه يحنث اتفاقا لانعقادها بامكان البر ثم يحنث بالصب لان البر يجب عليه كما فرغ فاذا صب فات البر فيحنث كما لو مات الحالف والماء باق بخلاف المؤقتة فانه لا يجب عليه البر الا في آخر أجزاء الوقت المعين ومن فروعها ليقتلن زيدا اليوم أو ليأكلن هذا الرغيف اليوم أو ليقضين دينه غدا فمات زيد أو أكل الرغيف غيره قبل مضي اليوم أو قضى الدين أو أبرأه فلان قبل الغد لم يحنث وتمامه في البحر من الايمان أقول واعلم أن ذكر هذا التفصيل في المسئلة السابقة لان شرط الحنث فيها أمر وجودي وهو الكلام أو الدخول فاذا مات أو جعلت بستانا فقد فات المحل ووقع اليأس من الحنث فلا فائدة في بقاء اليمين سواء كانت مؤقتة أو مطلقة بخلاف ما اذا كان شرط الحنث أمرا عدميا مثل ان لم أكلم زيدا أو ان لم أدخل فانها لا تبطل بفوت المحل بل يتحقق به الحنث لليأس من شرط البر وهذا اذا لم يكن شرط البر مستحيلا والا فهو مسئلة الكوز وقد علمت ما فيها من التفصيل وليس منها قوله لأصعدن السماء فان اليمين فيها منعقدة ويحنث عقبها لان صعود السماء أمر ممكن في نفسه وقد وقع لبعض الانبياء والملائكة وغيرهم ولكنه يحنث عقب اليمين أو في آخر الوقت في المؤقتة لتحقق اليأس عادة وهذا بخلاف مسئلة الكوز فان شرب ما ليس موجودا في الكوز أو ما أريق منه غير ممكن في نفسه ولا في العادة فلذا تبطل اليمين ولا يحنث الا اذا صب منه وكانت اليمين مطلقة كما سيأتي تحقيقه في الايمان ان شاء الله تعالى والفارق بينهما ما ذكره آخر الباب (قوله رجعتها) لانه لما علق الثلاث كانت أمة وهو لا يملك عليها الا اثنتين فكان معلقا اثنتين ح (قوله وألفاظ الشرط) عدل عن الاسماء والحروف لاشتمالها عليهما وهو بسكون الراء مشتق اشتقاقا كبيرا من الشرط محركة بمعنى العلامة سمي به الاول لانه علامة على ترتيب الثانية على الاولى وسمي الثاني جوابا لانه لما لزم على القول الاول صار كالكلام الآتي بعد كلام السائل وجزاء تجوزا لانه لما ترتب على فعل آخر أشبه الجزاء كما في النهر فاضافة الالفاظ الى الشرط اضافة المسمى الى الاسم ح وقدمنا في صدر الكتاب الكلام على الاشتقاق والظاهر أنه لا اشتقاق هنا اذ لابد من المغايرة لفظا بل الشرط هنا بمعنى العلامة على شئ خاص تأمل (قوله أي علامات وجود الجزاء) أي ان هذه الادوات تدل بالذات على وجود الجزاء كما في النهر أي عند وجود الشرط ح (قوله فلو فتحها وقع للحال) هو قول الجمهور لانه للتعليل ولا يشترط وجود العلة وقت الوقوع بل يقع الطلاق نظرا لظاهر اللفظ وزعم الكسائي مناظرا للشيباني في مجلس الرشيد أنها شرطية بمعنى اذا وهو مذهب الكوفيين ورجحه في المغني وعلى كل حال اذا نوى التعليق ينبغي ان تصح نيته نهر مختصرا والى ذلك أشار الشارح بقوله فيدين ط (قوله وكذا لو حذف الفاء من الجواب) يعني يقع للحال ما لم ينو التعليق فيدين وعن أبي يوسف أنه يتعلق حملا لكلامه على الفائدة فتضمر الفاء والخلاف مبني على جواز حذفها اختيارا فأجازه أهل الكوفة وعليه فرع أبو يوسف ومنعه أهل البصرة وما مر هو ظاهر المذهب بحر وذكر قبله عن المغني أن الاخفش قال ان ذلك واقع في النثر الفصيح وأن منه قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين وقال ابن مالك يجوز في النثر نادرا ومنه حديث اللقطة فان جاء

مطلب في مسئلة الكوز

وستجيء مسئلة الكوز بفروعها *(فرع)* قال لزوجته الامة ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا فعتقت فدخلت له رجعتها قنية (وألفاظ الشرط) أي علامات وجود الجزاء (ان) المكسورة فلو فتحها وقع للحال ما لم ينو التعليق فيدين وكذا لو حذف الفاء من الجواب

مطلب في ألفاظ الشرط

مطلب فيما لو حذف الفاء من الجواب

قال كلما دخلت فامرأتي طالق وله أربع نسوة فدخل أربع مرات ولم ينو واحدة بعينها يقع على كل دخلة واحدة إن شاء فرقها عليهن وإن شاء جمعها على واحدة بحر وفي الشرنبلالية عن البحر وقوله وفي السراج نقلا عن المنتقى قال إن تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا وكلما حلت حرمت ثم تزوجها بعد زوج يجوز رواية عن قوله كلما حلت حرمت للطلاق فليس بشئ وإن لم يكن أراد به طلاقا فهو يمين اه قلت ولعل وجهه أن قوله وكلما حلت حرمت ليس تعليقا للثلاث إلا أنه لا يلزم أن يكون حلها بالعقد لجواز أن ترتد ثم تسترق فليتأمل (قوله فلا يقع) تفريع على قوله فإنه ينحل بعد الثلاث وإنما لم يقع لأن المحلوف عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية كما لو كان الزوج الآخر قبل الثلاث فإنه يقع ما بقي (قوله لدخولها على سبب الملك) أي التزوج فكلما وجد هذا الشرط وجد الملك الثلاث وتعدد الجزاء بحر وفيه عن الكافي وغيره لو قال كلما تزوجتك فأنت طالق فتزوجها في يوم ثلاث مرات وطئها في كل مرة طلقت طلقتين وعليه مهران ونصف وقال محمد بائن بثلاث وعليه أربعة مهور ونصف اه قال في البحر وجهه كما في الولوالجية أنه لما تزوجها أولا وقعت واحدة ووجب نصف مهر فإذا دخل بها وجب مهر كامل لأنه وطء بشبهة في المحل ووجبت العدة فإذا تزوجها ثانيا وقعت أخرى بهذا الطلاق وهذا الدخول فهي في معنى زوج المعتدة وطلقها قبل الدخول بها يكون عند أبي حنيفة وأبي يوسف طلاقا بعد الدخول فهي بمهور كامل فصار مهران ونصف فإذا دخل بها وهي معتدة من طلاق بائن صارت مطلقة ثلاثا بالوطء فإذا تزوجها ثالثا لم يصح النكاح لأنه تزوجها وهي مطلقة ثلاثا اه (قوله لتكرار الوقوع) إشارة إلى الفرق وحاصله أن في الأول علق وقوع الطلاق على إيقاعه الطلاق فإذا طلق مرة يقع الطلاق عليها مرة أخرى ولا تقع الثالثة لأن الثانية واقعة وليست موقعة بخلاف الثاني فإن المعلق عليه هو وقوع الطلاق الذي هو أعم من الإيقاع فإن الإيقاع يستلزم الوقوع فإذا طلقها مباشرة وجد الشرط فتقع أخرى وبوقوع الأخرى وجد الشرط أيضا فتقع أخرى اه ح ﴿تنبيه﴾ المعقد بكلمة كلما أيمان منعقدة للحال كما أنه يكرر الشرط والجزاء وهذه رواية الجامع وعليها الفتوى لأنها أحوط وفي رواية المنتقى المنعقد للحال يمين واحدة وتتجدد انعقادها مرة بعد أخرى كلما وجدت اه محيط وبمعنى أن تظهر الثمرة فيما إذا قال كلما حلفت فأنت طالق ثم علق بكلمة كلما فتقع الآن ثلاث على الأول وواحدة على الثاني وفي قضاء البحر يقول كلما تزوجتها فأنت كذا ثلاثا فتزوجها ووقع اليمين اهي ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج آخر فعلى رواية المنتقى الأصح يحتاج إلى الحكم بالفسخ ثانيا بعد طلقها (قوله وزوال الملك لا يبطل اليمين) أي زواله بما دون الثلاث كما في الفتح وأطلقها كغيرها ومن أن التعليق يبطل بزوال الحل أي بتنجيز الثلاث ثم يرد على ذلك أن يبطل بالردة مع اللحاق خلافا لهما وأجاب في البحر بأن البطلان فيه لخروج المعلق عن الأهلية لا لزوال الملك ولا من ثمه في النهر بأن عتق مدبره وأمهات أولاده دليل زواله كما هو في زوال الملك لا يبطل من زوال التعليق إلى النهي كما مر فإن قلت قد مر أن زوال الملك يبطل اليمين فيما لو استعمل امرأته لأن العدة تنقطع ثم طلقها بعد الطلاق وانقضاء العدة لم يحنث ويبطلت اليمين بالبينونة حتى لو تزوجها ثانيا ثم خرجت بلا إذن لم يحنث لأن اليمين مقيدة بحال ولاية الإذن والمنع بدلالة الحال ودلالة الحال قيام الزوجية فقط اليمين بزوال الزوجية كما لو حلف لا يخرج الإيان عن بيعه فقضى دينه ثم خرج لم يحنث بخلاف الإيمان ولا ولامعارضة بينه ولا ثم لاطلاقه كما في المحيط بحر وحاصله أنه لم تبطل بزوال الملك بل لفقد شرط تقيدت به اليمين ونظيره لو حلف الوالي ليعلمنه بكل مفسد تقيد بحال قيام ولايته كما سيأتي في الأيمان ﴿تنبيه﴾ استثنى في البحر من عدم بطلانها بزوال الملك ما في القنية إن سكنت في هذه البلدة فامرأته طالق وخرج على الفور وخالع امرأته ثم سكن بها قبل انقضاء العدة لا تطلق لأنها ليست امرأته وقت وجود الشرط اه قال في البحر فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا وعلى هذا يفرق بين كونه الجزاء فأنت طالق وبين كونه فامرأته طالق لأنها بعد البينونة لم تبق امرأته فاحفظها

(ولا يبطل اليمين بعد كلما إن تزوج آخر الأول ولا يبطل) قال في التزوج [illegible] فإن [illegible] لدخولها على سبب الملك وهو [illegible] اه ومن [illegible] الثلاثة وقال لو طلقها [illegible] طالق فطلقها واحدة ثم [illegible] وقع [illegible] طلاق [illegible] تكرار الوقوع [illegible] على الثلاث (وزوال الملك)

[illegible] المعتدة [illegible] أي [illegible] واحدة

بطل بزوال الملك لا بطال العين

الدخول استعماله الاعواض ومكان الشرط قبول العوض لا وجوده كما لو قال على أن تعطيني ألف درهم اهـ قلت وقد يكون الكلام متضمنا التعليق بدون تصريح بأداته كما مر في قوله ويكفي معنى الشرط الخ ومنه ما في البحر حيث قال وفي المحيط وعن أبي يوسف لو قال أنت طالق لدخلت وهذا يخبر أنه دخل الدار وأكده باليمين فيصير كأنه قال ان لم أكن دخلت الدار فان لم يكن دخل طلقت ولو قال أنت طالق لا دخلت الدار يتعلق بالدخول اهـ ثم قال ولو قال أنت طالق والله لا أفعل كذا فهو تعليق ويمين ولو قال أنت طالق والله لا أفعل كذا طلقت للحال ذكرهما في جوامع الفقه اهـ قلت والفرق أنه اذا لم يعطف القسم تعين ما بعده جوابا له وصار فاصلا ولم يصلح أنت طالق للتعليق فتنجز ومنه أيضا علي الطلاق لا أفعل كذا (قوله كلو) هذا ما جزم به في البحر من أن المذهب أنها بمعنى الشرط خلافا لما في الفتح من أنها لتحقيق عدم الشرط ولا تأتي للتعليق على ما فيه خطر الوجود (قوله تعلق بدخولها) كذا في المحيط وفيه وعن أبي يوسف أنت طالق لو دخلت الدار لطلقتك وهذا رجل حلف بطلاق امرأته ليطلقنها ان دخلت الدار فاذا دخلت لزمه أن يطلقها ولا يقع الا بموت أحدهما كقوله ان لم آت البصرة اهـ بحر وقدمنا الكلام في ذلك أوائل باب الصريح (قوله فازداد عموما) فيه أن الفعل لا عموم له وعبارة العناية كما في الفتح والبحر لان الفعل وهو الدخول أضيف الى جماعة فيراد به عموم مرة بعد أخرى اهـ فمراده بالعموم التكرار (قوله وهي غريبة) أي لمخالفتها القول المتون وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما وجزم بعد ابه في الفتح والبحر واستشكلها الرملي (قوله وجعله في البحر أحد القولين) ذكر ذلك عند قول الكنز وفيها ان وجد الشرط حيث قال والحق أن ما في العناية أحد القولين نقل القولين في القنية في مسئلة صعود السطح اهـ ونقل هناك عن المعراج وعن بعض الحنابلة أن متى تقتضي التكرار والصحيح أن غير كلما لا يوجب التكرار اهـ وأفاد ضعف هذا القول وضعف ما عن بعض الحنابلة فافهم (قوله أي تبطل اليمين) أي تنتهي وتتم واذا تمت حنث فلا يتصور الحنث ثانيا الا بيمين أخرى لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة نهر (قوله ببطلان التعليق) فيه أن اليمين هنا هي ٣ التعليق (قوله الا في كلما) فان اليمين لا تنتهي بوجود الشرط مرة وأفاد حصره أن متى لا تفيد التكرار وقيل تفيده والحق أنها انما تفيد عموم الاوقات ففي متى خرجت فأنت طالق المفاد أن أي وقت تحقق فيه الخروج يقع الطلاق ثم لا يقع بخروج آخر وان المقر وبه ظهر أبدا كمتى فاذا قال ان تزوجت فلانة أبدا فهي كذا فتزوجها طلقت ثم تزوجها ثانيا لا تطلق لان التأبيد انما ينفي التوقيت فيتأبد عدم التزوج ولا يتكرر وأي كذلك حتى لو قال أي امرأة أتزوجها فهي طالق لا يقع الا على امرأة واحدة كما في المحيط وغيره بخلاف كل امرأة أتزوجها نهر والفرق أن لفظ كل للعموم ولفظ أي انما يعم بعموم الصفة لقولهم في أي عبيدي ضربته فهو حر لا يتناول الا الواحد لانه أسنده الى خاص وفي أي عبيدي ضربك يعتق الكل اذا ضربوا لاسناده الى عام وفي أي امرأة أتزوجها لم أسندها فهي طالق يتناول الجميع وتمام تحقيقه في البحر (قوله كاقتضاء كل عموم الاسماء) لان كلما تدخل على الافعال وكل تدخل على الاسماء فيفيد كل منهما عموم ما دخلت عليه فاذا وجد فعل واحد أو اسم واحد فقد وجد المحلوف عليه فانحلت اليمين في حقه وفي حق غيره من الافعال والاسماء باقية على حالها فيحنث كلما وجد المحلوف عليه غير أن المحلوف عليه طلقات هذا الملك وهي متناهية فالحاصل أن كلما لعموم الافعال وعموم الاسماء ضروري فيحنث بكل فعل حتى تنتهي طلقات هذا الملك وكل لعموم الاسماء وعموم الافعال ضروري ولو قال المصنف الا في كل وكلما لكان أولى لان اليمين في كل وان انتهت في حق اسم بقيت في حق غيره من الاسماء وبين قوله لو كان له أربع نسوة فقال كل امرأة تدخل الدار فهي طالق فدخلت واحدة طلقت ولو دخلت طلقتين فان دخلت ثلاث المرأة أخرى لا تطلق ولو قال كلما دخلت دخلت امرأة طلقت ولو دخلت ثانيا طلقت وكذا ثالثا فان تزوجت بعد الثلاث وعادت الى الاول ثم دخلت لم تطلق خلافا لزفر ومنها لو

كما لو كانت طالق لو دخلت الدار تعلق بدخولها وان نحو من دخل منكن الدار فهي طالق ومنها لو دخلت واحدة مرارا طلقت بكل مرة لان الدخول أضيف الى جماعة فازداد عموما كذا في العناية وهي غريبة وجعله في البحر أحد القولين (وفيها) كلها (تنحل) أي تبطل (اليمين) ببطلان التعليق (اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه ينحل بعد الثلاث) لاقتضائها عموم الافعال كاقتضاء كل عموم الاسماء

٣ (قوله فيه أن اليمين الخ) قال شيخنا يمكن تصحيح العبارة بأن يراد باليمين فعل الفاعل الذي هو الالزام وبالتعليق نفس جملتي الشرط والجزاء اهـ ويمكن ان يراد باليمين نفس الطلاق المعلق وبالتعليق معناه العرفي الذي هو ربط الطلاق بدخول الدار مثلا وأظن ان هذا أحسن لاطلاق اليمين على نفس الطلاق كثيرا في لسان الفقهاء تأمل

ظ. شقير اهـ

الطلاق قوله فالقول له (قوله ان القول له) بكسر الهمزة [illegible] وله [illegible] والهاء [illegible] الاول المفتوحة الهمزة والمصدر [illegible] المؤول [illegible] وهو [illegible] الطاهر المؤول يقتضي أن له [illegible] ولو أنكر [illegible] القول له في عدم وقوع الطلاق وقوله في عدم وصول المال الخ (قوله [illegible] الدخول) أي [illegible] القيمة والمستديرة (قوله [illegible] في المدة) [illegible] والعيوب والاصل القول للمرأة [illegible] على العكس أي القول للرجل (قوله [illegible]) حيث قال في فصل الامر باليد [illegible] القول له لانه منكر الوقوع [illegible] القول قوله في هذا وفي كل موضع يدعي [illegible] وقاله [illegible] وصول المال اه ونقل الخير الرملي [illegible] فلما أنكر [illegible] المصدر [illegible] دواه صدر الاسلام أنه قال [illegible] لا طلاق [illegible] لهاهنا (قوله وهو [illegible]) أي [illegible] حمل المطلق على المقيد (قوله [illegible]) [illegible] بالطلاق [illegible] أنه يدعي له [illegible] في عدم وقوع الطلاق ولا بر أمن الدين [illegible] على عدم [illegible] اذا ادعى الدفع من مال الامر فانه يصدق في حق براءة [illegible] القيمة ومن صاحب البحر [illegible] أحدهما [illegible] القول في حق الطلاق وفي حق عدم وصول المال وأما كون القول للرجل في الامر باليد [illegible] الخير الرملي وكذا صاحب نور العين [illegible] كلام جامع الفصولين [illegible] أن القول للرجل [illegible] ثم ذكر أن القول لها وأن الاصح [illegible] من الذخيرة [illegible] الاقوال الثلاثة [illegible] ان القول له في [illegible] المال [illegible] مديونا أو ادعى الحق [illegible] أن دعوى الطلاق على [illegible] وهذا [illegible] ان الشرط [illegible] الشرط [illegible] أخرى والمراد بالقول [illegible] عدم وجود الشرط [illegible] (قوله الا اذا برهنت) [illegible] أن تبرهن لان الشهادة على [illegible] وطلاق المرأة [illegible] دعوى [illegible] ترجيح برهانها [illegible] كان القول له [illegible] ادعت أنه طلقها بلا شرط الخ (قوله وان كان نفيا) لانه [illegible] وقوع الطلاق [illegible] للعتاق فلا صورة [illegible] شهدا أنه أسلم [illegible] شهدا [illegible] في اذ غرضهما اثبات [illegible] ويشكل [illegible] بالسكوت فلم يعتق [illegible] الشهادة [illegible] على الشرط ولذا قال في الفتح [illegible] اشتراط الدعوى في شهادة [illegible] العبد وعليه فلو كانت أمة تعتق اتفاقا اذ لا تشترط دعواها [illegible] الاشكال [illegible] البحر (قوله [illegible] الانشاء) أي فلا [illegible] طاهرة فلا [illegible] الحكم [illegible] في الظاهر [illegible] السنة وقد اعترف بالسبب لان [illegible] قاشوهم [illegible] لان [illegible] يثبت عند ثبوت الشرط وقد أنكر الشرط [illegible] لو قال أنت طالق للسنة [illegible] في البحر عن الكافي لو قال لامرأته الموطوءة أنت طالق للسنة [illegible] الطلاق [illegible]

ان القول له [illegible] القيمة [illegible] الملاءة والسبر [illegible] أن القول لها وأقربه [illegible] [illegible] لكن قال [illegible] [illegible] المشهود [illegible] الوجه [illegible] لا [illegible] (الا اذا برهنت) فان البينة تقبل على الشرط وان كان نفيا [illegible] صورة [illegible] فلو قال [illegible] وطلقة [illegible] ان لم [illegible] دار [illegible] [illegible] ان [illegible] له [illegible] الاشهاد [illegible]

هذا فانه حسن جدا اهـ وسيذكره الشارح في الفروع وحاصله تقييد قولهم زوال الملك لا يبطل اليمين بما اذا لم يكن الجزاء فامرأته طالق أما لو كان كذلك فانها تبطل أقول ما في القنية ضعيف لانه مبني على اعتبار حالة الشرط بدليل التعليل بقوله لانها وقت وجود الشرط ليست امرأته وهو خلاف الاظهر ففي القنية أيضا ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ثم قال ان فعلت كذا فحلال الله علي حرام ففعل أحد الفعلين حتى بانت امرأته ثم فعل الآخر وقيل لا يقع الثاني لانها ليست امرأته عند وجود الشرط وقيل يقع وهو الاظهر اهـ فأفاد أن الاظهر اعتبار حالة التعليق لا حالة وجود الشرط وهي في حالة التعليق كانت امرأته ولا يضر بينونتها بعده وهذا هو الموافق لما أطلقه أصحاب المتون هنا ولما صرحوا به أيضا في الكنايات من أن البائن لا يلحق البائن الا اذا كان البائن معلقا قبل ايجاد المنجز البائن كقوله ان دخلت الدار فأنت بائن ثم أبانها ثم دخلت بانت بأخرى وذلك باعتبار حالة التعليق فانها كانت امرأته من كل وجه ولو اعتبر حالة وجود الشرط لزم أن لا يقع المعلق فقد ظهر أن المرجح اعتبار حالة التعليق وعليه ما في البحر عن المحيط لو حلف لا تخرج امرأته من هذه الدار فطلقها وانقضت عدتها وخرجت أو قال ان قبلت امرأتي فلانة فعبدي حر فقبلها بعد البينونة يحنث فيهما لان الاضافة للتعريف لا للتقييد اهـ وكذا ما قدمناه عن البحر لو قال كلما دخلت فامرأتي طالق وله أربع نسوة فدخل أربع مرات الخ فان تصريحه بأنه يقع عليها على واحدة يشمل ما اذا كانت غير موطوأة وذلك بناء على اعتبار حالة التعليق لانها وقته كانت امرأته وقد دخلت في الايمان الثلاث لما علمت من ترجيح أن المنعقدة كلمة كلما أيمان منعقدة للحال و ينبني على القول بأنه كلما دخلت تنعقد يمين آخر أنه لا يقع الثلاث جميعها على واحدة لانها بعد الاولى لم تبق امرأته فلا تدخل في اليمين المنعقدة بعده لما قدمناه في آخر الكنايات من أنه اذا قال كل امرأة لي لا تدخل المبانة بالخلع والايلاء الا أن يعينها فاغتنم تحقيق هذا المقام وعليك السلام (قوله من نكاح أو يمين) بيان للملك وقوله فلو أبانها أو باعه الخ تفريع عليهما بطريق النشر المرتب (قوله فلو أبانها) أي بما دون الثلاث (قوله وتنحل اليمين الخ) لا تكرار بين هذا و بين قوله فيما سبق وفيها تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة لان المقصود هنا الانحلال برة في غير كلما وهنا مجرد الانحلال اهـ ح ولانه هنا بين انحلالها بوجودها في غير الملك بخلاف ما سبق ط (قوله مطلقا) أي سواء وجد الشرط في الملك أو لا كما يدل عليه اللاحق ح (قوله لكن ان وجد في الملك طلقت) أطلق الملك فشمل ما اذا وجد في العدة والمراد وجوده تاما في الملك لا جميعه حتى لو قال ان حضت حيضتين فأنت طالق فحاضت الاولى في غير ملكه والثانية في ملكه طلقت وتمامه في البحر وسيأتي عند قول المصنف علق الثلاث بشيئين يقع المعلق ان وجد الثاني في الملك والا لا (قوله فحيلة الخ) تفريع على قوله والا لا (قوله في وجود الشرط) أي أصلا أو تحققا كما في شرح المجمع أي اختلفا في وجود أصل التعليق بالشرط أو في تحقق الشرط بعد التعليق وفي البزازية ادعى الاستثناء أو الشرط فالقول له ثم قال وذكر النسفي ادعى الزوج الاستثناء وأنكرت فالقول لها ولا يصدق بلا بينة وان ادعى تعليق الطلاق بالشرط وادعت الارسال فالقول له اهـ وسيذكر المصنف الاختلاف في دعوى الاستثناء وظاهر ما ذكره النسفي أن الاختلاف غير جار في دعوى الشرط تأمل وفي البحر عن القنية ادعت أنه طلقها من غير شرط والزوج يقول طلقتها بالشرط ولم يوجد فالبينة فيه للمرأة ولو ادعت عليه أنه حلف لا يضربها وادعى هو أنه لا يضربها من غير ذنب وأقاما البينة فيثبت كلا الامرين وتطلق بأيهما كان اهـ (قوله ليعم العدمي) نحو ان لم تدخلي الدار اليوم (قوله فالقول له) أي الا اذا لم يعلم وجوده الا منها فالقول لها في حق نفسها كما يأتي (قوله لانكاره الطلاق) أي انكاره وقوعه وهذا أولى من التعليل بأنه متمسك بالاصل وهو عدم الشرط لانه لا يشمل مثل ان لم أجامعك في حيضتك فالقول له أنه جامعها مع أن الظاهر تشاهد لها من حيث كون الاصل عدم العارض وكون الطبيعة مانعة من الجماع (قوله ومفاده) أي مفاد

مطلب مهم الاضافة للتعريف لا للتقييد فيما لو قال لا تخرج امرأتي من الدار

من نكاح أو يمين (لا يبطل اليمين) فلو أبانها أو باعه ثم نكحها أو اشتراه فوجد الشرط طلقت وعتق لبقاء التعليق ببقاء محله (وتنحل اليمين (بعد) وجود (الشرط مطلقا) لكن ان وجد في الملك طلقت وعتق والا لا فحيلة من علق الثلاث بدخول الدار أن يطلقها واحدة ثم بعد العدة تدخلها فتنحل اليمين فينكحها (فان اختلفا في وجود الشرط) أي ثبوته ليعم العدمي (فالقول له مع اليمين) لانكاره الطلاق ومفاده أنه لو علق طلاقها بعدم وصول نفقتها أياما فادعى الوصول وأنكرت

مطلب اختلاف الزوجين في وجود الشرط

[illegible] لا يعلم إلا منها [illegible] لا يصح [illegible] فلا الا من [illegible] (قوله واحتلام [illegible]) قال في البحر وأشار [illegible] [illegible] هشام أنه لا يصدق [illegible] (قوله كذا وإن [illegible]) [illegible] الناس [illegible] وقال [illegible] والنهار [illegible] [illegible] إن كانت كاذبة في الإخبار تطلق [illegible] لا تطلق [illegible] الله تعالى [illegible] وقال أنت طالق إن كنت تحبين كذا وكذا [illegible] ما دامت في مجلسها وكذا إن كنت [illegible] طالق وإن قال أنت طالق ثلاثا إن كنت تحبين كذا فقالت [illegible] طالق ثلاثا إن كنت [illegible] امرأته [illegible] أن [illegible] على [illegible] فقال إن [illegible] أو [illegible] امرأته ولا [illegible] إن [illegible] أو كنت [illegible] امرأته وإن [illegible] الله تعالى [illegible] وأبي يوسف [illegible] كان [illegible] العرف [illegible] إن كنت [illegible] لا يعرف [illegible] الظاهر [illegible] فإن قال لامرأته إن [illegible] طالق [illegible] لا [illegible] قال قاضي [illegible] ولو [illegible] تعلق الطلاق [illegible] قولها في ذلك وإن كانت [illegible] إن كنت [illegible] أن [illegible] طالق فقالت [illegible] اهـ قال في [illegible] [illegible] اهـ [illegible] إن كنت [illegible] قال [illegible] وظاهر كلامهم [illegible] قولها أنا [illegible] اهـ [illegible] مسألة [illegible] على [illegible] اهـ قلت [illegible] الإشكال [illegible] فإنه [illegible] فإن [illegible] الإشكال [illegible] قاضي [illegible] قال في [illegible] وظاهر [illegible] الإثم [illegible] كان فلان مؤمنا فأنت طالق لا تطلق [illegible] يصلي ويصوم ولو قال لا [illegible] فقال امرأته طالق إن لم [illegible] تطلق [illegible] أن لا يصدقه [illegible] ولا تطلق [illegible] على الصدق والكذب [illegible] اهـ قال

والاحتلام لا يعرف إلا منه (قوله إن [illegible] طالق وولاية أو إن كنت [illegible] [illegible]) [illegible] اشتباه

عن الطلاق والوطء فاذا حاضت وطهرت وادعى الزوج جماعها أو طلاقها في الحيض لا يقبل قوله في منع الطلاق السني لانعقاد المضاف سببا للحال وانما يتراخى حكمه وبدعوى الطلاق أو الجماع بعده دعوى المانع فلا يقبل قوله في منع وقوع الطلاق في الطهر لكن يقع طلاق آخر باقراره بالطلاق في الحيض وان ادّعى الطلاق أو الجماع وهي حائض صدق ولو قال ان لم أجامعك في حيضتك فأنت طالق فادعى الجماع في الحيض لا تطلق لانه علق الطلاق بصريح الشرط والمعلق بالشرط انما ينعقد سببا عند الشرط المانع فاذا أنكر الشرط فقد أنكر السبب فيقبل قوله وكذا لو قال والله لا أقربك أربعة أشهر فمضت المدة ثم ادعى قربانها في المدة لا يقبل لان الايلاء سبب في الحال لكن تراخى وقوع الطلاق الى مضي المدة وقد مضت المدة ووقع ظاهرا فدعوى القربان دعوى المانع فلا يقبل ولو ادّعى القربان قبل مضي المدة يقبل قوله لانه لم يقع الطلاق بعد وقد أخبر عما يملك انشاءه فيقبل قوله ولو قال ان لم أقربك في أربعة أشهر فأنت طالق فمضت المدة ثم ادّعى القربان في المدة لا يقع لانه علق الطلاق بصريح الشرط فقد أنكر الشرط فقد أنكر السبب فيقبل قوله اه فهذا كما ترى مخالف لما مر عن الزاهدي فليتأمل (قوله فالمسئلة السابقة) هي قوله فان اختلفا في وجود الشرط الخ والآتية هي قوله ان حضت كما نبه الشارح فيما مر والاحسن تفسير الآتية بقوله وما لا يعلم الا منها الخ (قوله ليستا على اطلاقهما) فتقيد الاولى بما اذا كان مما يملك الانشاء وتقيد الآتية بما اذا كان لا يملكه أخذا من هذا التفصيل المذكور هنا وما قاله الشارح تبع فيه ابن كمال في شرح الاصلاح وفيه بحث أما أولا فلما علمت من مخالفة هذا التفصيل لما ذكرناه عن الكافي وأما ثانيا فلان الاختلاف هنا في الجماع لا في الحيض والجماع ليس مما لا يعلم وجوده الا منها لان الرجل يعلمه لكونه فعله وأما ثالثا فلانه لو سلم هذا التفصيل في هذه المسئلة لا يلزم منه تقييد هاتين المسئلتين اللتين هما قاعدتان تحتهما مسائل جزئية لهما قد أطلق بعضها وصرح في بعضها بما يخالف هذا التفصيل كما ذكرناه في مسئلة النفقة عن الذخيرة والقنية من دعوى الوصول بعد مضي الايام المعينة وكما قدمناه عن الكافي قريبا في قوله ان لم أقربك في أربعة أشهر من أن الدعوى بعد مضي المدة فقد قبل قوله مع أنه لا يملك الانشاء فتدبر (قوله وما لا يعلم الا منها) قيد به لانه لو كان يعلم من غيرها توقف الوقوع على تصديقها أو البينة كالدخول والكلام اتفاقا واختلفوا في الولادة لو علق بولادتها فقال لا يقع بشهادة القابلة وعندهما لابد من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين جوهرة ولا يشكل ما لو قال ان شربت مسكرا بغير اذنك فأمرك بيدك وشرب ثم اختلفا فالقول له لانه منكر وقوع الطلاق مع أن الاذن لا يعلم الا منها لكن يطلع عليه بالقول بخلاف الحيض والمحبة (قوله استحسانا) والقياس أن يكون القول قوله لانها ادعت شرط الحنث على الزوج ووقوع الطلاق وهو منكر فيكون القول قوله ولا تصدق الا بحجة كغيره من الشروط ووجه الاستحسان أن هذا الامر لا يعرف الا من قبلها وقد ترتب عليه حكم شرعي يجب عليها أن تخبر كي لا تقع في الحرام اذ الاجتناب عنه واجب عليها وما شرع ما يجب طريقه وهو الاخبار فتعين له فيجب قبول قولها لتخرج عن عهدة الواجب زيلعي (قوله ثم رجعنا) أصل البحث لاخيه صاحب البحر حيث قال وظاهره أنه لا يمين عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجد ولا فائدة في التحليف لانه وقع بقولها والتحليف لرجاء النكول وهي لو أخبرت ثم قالت كنت كاذبة لا يرتفع الطلاق لتناقضها اه لكن في حواشي مسكين نقل الحموي عن رمز المقدسي أن عليها اليمين للاجماع اذ ليس هذا من المواضع المستثناة من قولهم كل من قبل قوله فعليه اليمين اه قلت ولا يخفى ما فيه لما علمت من عدم الفائدة في التحليف ومن وجه الاستحسان وعدم ذكرها في المستثنيات لا يدل على عدم كونها منها فكم من أصل استثني منه أشياء مع بقاء غيرها لكون ذلك بحسب ما خطر في ذهن المستثني ولا سيما مع ظهور الوجه نعم هذا في القضاء ظاهر وأما في الديانة فينبغي التفرقة بين الحيض والمحبة لان تعلق الطلاق باخبارها قضاء وديانة انما هو في المحبة أما في الحيض فلا تطلق ديانة الا اذا كانت صادقة كما عرف فتأمل (قوله ومراهقة كبالغة) وأما

قلت فالمسئلة السابقة والآتية ليستا على اطلاقهما (وما لا يعلم وجوده الا منها صدقت في حق نفسها خاصة) استحسانا بلا يمين ثم رجعنا ومراهقة كبالغة

(وفي الشرح [illegible] أو بأمانت طالق ثلاثاً [illegible]) [illegible] (من يوم [illegible]) [illegible] (قال لها إن ولدت [illegible] فأنت طالق واحدة وإن ولدت [illegible] فأنت طالق ثنتين فولدتهما ولم يدر الأول فهي طالق واحدة قضاء وثنتان تنزهاً) أي [illegible] الاحتمال [illegible] الجارية (و[illegible] العدة) [illegible] لم يقع [illegible] لأن الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع فإن علم الأول [illegible] وإن [illegible] فالقول للزوج [illegible] وإن [illegible] ولا [illegible] الثلاث [illegible] (وإن ولدت [illegible] ولا [illegible] الأول [illegible] وثلاث تنزهاً) وإن ولدت [illegible] واحدة [illegible] (ثنتان [illegible]) [illegible] لو قال إن [illegible] طالق واحدة وإن [illegible] لم [illegible] لأن [illegible] (وكذا) لو قال (إن كان [illegible]) [illegible] (فإنه يقع الثلاث) لعدم اللفظ العام *(فروع)* [illegible] لم تطلق حتى تلد أكثر من سنتين

أخرى [illegible] واحدة أخرى لا يقع لقوله إلا إذا طهرت [illegible] الأمر [illegible] فعند قوله إذا حضت ولم يقل حيضة فإن الشرط [illegible] بالقيام [illegible] ولم يقل [illegible] قال [illegible] ويشترط قيام الشرط بخلاف قوله إن حضت حيضة [illegible] قوله في الطهر [illegible] ولا عدة حتى لو قالت بعد مدة حضت وطهرت وأنا الآن [illegible] لا [illegible] أخبرت عن الشرط حال عدمه ولا يقع إلا إذا أخبرت عن الطهر بعد [illegible] فيعامل معاملة [illegible] فعلم أن [illegible] ما تخبر من الحيض والطهر [illegible] وإقامة الأحكام المعلقة [illegible] تلك الأحكام لعدم [illegible] اعتقاداً كلام الروض اه ومفهومه أن الأقل [illegible] طهرها [illegible] بل لا بد من الإنكار لما مر من أنه لا يصدق الأمين [illegible] بإنكارها [illegible] من قوله إذا [illegible] الزوج إن إذا صدقها يقع وإن لم يطهر من الثالثة (قوله وفي إن صمت يوماً) [illegible] والا يقع الآن لأن اليوم [illegible] متقدر بعيار اه فتح (قوله بخلاف إن صمت الخ) أي لأنه تعلق بما يسمى صوماً في الشرع [illegible] وشرطه بالمسألة ساعة فيقع به وإن قطعه [illegible] وكذا إذا صمت في يوم أو في [illegible] صلاة يقع بركعتين وفي إذا صليت يقع بركعة (قوله ولد [illegible]) أي [illegible] ويعتبر قوله ولم يدر الأول (قوله وثنتان تنزهاً) أي [illegible] فيما بينه وبين الله تعالى [illegible] وغيره اه [illegible] إذا وقعت عليه طلقة أخرى [illegible] عليه ديانة أن يفارقها الاحتياط والتباعد عن الحرمة وإن كان القاضي لا يحكم عليه [illegible] بذلك ويدل على [illegible] تعبير المصنف وغيره بالتنزه اه [illegible] في الهداية والأولى أن [illegible] الثاني [illegible] واحتياطاً فتأمل وإنما لزمه الثنتان في القضاء [illegible] بالأحكم [illegible] ولو قال وأخرى [illegible] كان أولى لأن المراد أن [illegible] بالواحدة [illegible] هو واحدة والأخرى [illegible] (قوله ومضت العدة بالثاني) أشار إلى أن لا رجعة [illegible] (قوله [illegible] كلام) أي فإنه يقع المعلق بالسابق ولا يقع بالآخر [illegible] من أن الطلاق المقارن الخ (قوله لأنه [illegible]) أي للطلقة الرابعة وهذا [illegible] قوله وإن [illegible] وجود الشرط الخ (قوله وإن [illegible] ولا [illegible]) لم يذكره المصنف لا [illegible] وإن ولدت [illegible] وقعت واحدة وتوقفت الأخرى [illegible] هداية عن البحر الرائق ط (قوله يقع ثنتان [illegible]) لأن الغلام إن كان أولاً [illegible] به وثنتان بالجارية الأولى لأن العدة لا تنقضي [illegible] وإن كانت [illegible] ولا يقع بالثانية شيء لأن [illegible] بالغلام [illegible] انقضاء العدة [illegible] ثلاث وثنتين فيحكم بالأقل قضاء وبالأكثر تنزهاً فتح (قوله وواحدة [illegible]) لأن [illegible] أولاً [illegible] واحدة بأولهما ولا يقع بالثاني شيء ولا بالجارية الأخيرة لانقضاء العدة وإن كانت الجارية أولاً [illegible] ثنتان [illegible] واحدة بالغلام بعدها أو [illegible] فتردد بين ثلاث وواحدة (قوله [illegible]) لأنه [illegible] مصادفة [illegible] فتح (قوله [illegible]) أي [illegible] (قوله لعموم ما) [illegible] أن الشرط وقوع الواحدة أو الثنتين [illegible] فالشرط [illegible] العدل [illegible] طالق أو [illegible] (قوله لعدم اللفظ العام) أي ولصدق اللفظ فإن يصدق على الجارية [illegible] ما [illegible] وفي الجامع لو قال إن ولدت [illegible] فأنت طالق فإن كان الذي [illegible] طالق [illegible] ولدت [illegible] إلا [illegible] الشرط [illegible] المطلق موجود في المقيد وهو قول مالك والشافعي فتح (قوله لم تطلق حتى تلد الخ) [illegible] بعد اليمين [illegible] قبل اليمين [illegible] الشك [illegible] بحر [illegible] وتنقضي العدة بالولد [illegible] فإن الطلاق لم يقع بعد الولادة والآن [illegible] العدة

الخير الرملي وقد علم من هذه الفروع أنه إن علق بفعل الغير لا يصدق ذلك الغير عليه سواء كان مما لا يعلم الا منه أم لا ولا بد من تصديق الزوج فيهما أو البينة فيما يثبت بها من الامر الذي يعلم (قوله لم يقبل قولها) لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط زيلعي أي لان قبول قولها ضرورة ترتب حكم شرعي عليه ويأتي تمامه (قوله طلقت هي فقط) أي دون فلانة لان المعاو اليه في حقها شرعا الاخبار به لانها أمينة وفي حق ضرتها متهمة وشهادتها على ذلك شهادة فرد ولا يبعد في أن يقبل قول الانسان في حق نفسه لا في حق غيره كأحد الورثة اذا أقر بدين على الميت اقتصر على نصيبه اذا لم يصدقه الباقون وتمامه في البحر (قوله أو علم وجود الحيض منها) لا ينافيه ما تقدم من قوله وما لا يعلم الا منها الخ لان ذلك فيما اذا أشكل أمرها وهنا لم يشكل بان أخبرت في وقت عادتها المعروفة ووجد ذلك وصدقها وشوهد الدم منها بحيث لم يبق شك تأمل رملي (قوله وفي ان حضت الخ) تفصيل وبيان لما أجمله أولا ومثله التعليق بقوله أو مع كأنت طالق في حيضك أو مع حيضك كما في البحر (قوله وقع من حين رأت) لانه بالاستمرار تبين أنه حيض من الابتداء فيجب على المفتي أن يعينه فيقول طلقت من حين رأت الدم وليس هذا من باب الاستناد وانما هو من باب التبين ولذا قال من حين رأت وتمام بيانه في البحر وفيه عن الكافي في مسئلة ان حضت فعبدي حر وضرتك طالق اذا رأت الدم وقالت حضت وصدقها أنه قبل الاستمرار يمنع الزوج عن وطء المرأة واستخدام العبد في الثلاثة لاحتمال الاستمرار (قوله وكان بدعيا) لوقوعه في الحيض بخلاف ان حضت حيضة كما يأتي وهذا بيان لثمرة التبين وتظهر أيضا فيما لو كان المعلق بالحيض عتقا فجنى العبد أو جني عليه بعد رؤية الدم وبالاستمرار يكون الجناية جناية الاحرار وفي أنها لا تحتسب هذه الحيضة من العدة لان الشرط حيث كان رؤية الدم لزم أن يكون الوقوع بعد بعضها ولذا قلنا انه بدعي وفيما اذا خالعها في الثلاث حيث يبطل الخلع لانها بانت بطلقة قاله الحدادي ونظر فيه في البحر بان الخلع يلحق الصريح وأجاب في النهر بأن الظاهر أنه محمول على ما اذا لم تكن مدخولا بها (قوله فان غير مدخولة) تفريع على قوله وقع من حين رأت واحترز عن المدخول بها ولو حكما كالمختلى بها لانه لا يمكنها التزوج بآخر في الايام الثلاثة لوجوب العدة عليها من الاول (قوله في ثلاثة أيام) الاولى في الثلاثة الايام وعبارة النهر فتزوجت حين رأت الدم بح (قوله فارثها الزوج الاول) لانه لا يدري أكان ذلك حيضا أولا بحر أي فلم يتحقق شرط وقوع الطلاق فهي باقية على عصمته ومقتضاه ان عقد الثاني عليها باطل فلا يلزمه المهر (قوله وتصدق في حقها الخ) أي في الذا علق طلاقها وطلاق ضرتها على حيضها وهذا يغني عنه قول المصنف المار طلقت هي فقط وفي البحر عن شرح المجمع فان قال الزوج انقطع الدم في الثلاثة وأنكرت المرأة أو العبد فالقول لهما لان الزوج أقر بوجود شرط العتق ظاهرا لان رؤية الدم في وقته يكون حيضا ولهذا تؤمر بترك الصلاة والصوم ثم ادعى عارضا يخرج المرئي من أن يكون حيضا فلا يصدق فان صدقته المرأة وكذبه العبد في الايام الثلاثة فالقول لهما وان كان بعدها فالقول للعبد (قوله وفي ان حضت حيضة الخ) مثله أنت طالق مع حيضتك أو في حيضتك بالتاء بحر (قوله لعدم تجزيها) علة لمساواة التعبير بنصفها ونحوه للتعبير بحيضة فان ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله وفي النهر عن الجوهرة ولو قال اذا حضت نصفها فانت كذا واذا حضت نصفها الآخر فانت كذا لا يقع شيء ما لم تحض وتطهر فاذا طهرت وقع طلقتان (قوله لا يقع حتى تطهر منها) اما بانقطاعه لعشرة أو بالاغتسال أو بما يقوم مقامه من صيرورة الصلاة دينا في ذمتها فيما اذا انقطع لما دونها نهر (قوله لان الحيضة) بفتح الحاء المرة الواحدة والحيضة بالكسر الاسم والجمع الحيض بحر عن الصحاح (قوله اسم للكامل) أي ولا تكمل الحيضة الا بالطهر منها فلو كانت حائضا لا تطلق حتى تطهر ثم تحيض فان نوى ما يحدث من هذه الحيضة فهو على ما نوى وكذا اذا قال ان حضت الآن وهنا اذا نوى الحيل الذي هي فيه فلا يحنث لانه ليس له أجزاء متعددة بخلاف الحيض قاله الحدادي نهر (قوله ما لم تر حيضة أخرى) وذلك بأن تخير وهي متلبسة بالحيض أو بعد الطهر منه أما اذا

لم يقبل قولها زيلعي وحدادي (أو أحب طلقت هي فقط) ان كذبها الزوج فان صدقها أو علم وجود الحيض منها طلقتا جميعا حدادي (وفي ان حضت لا يقع برؤية الدم) لاحتمال الاستحاضة (فان استمر ثلاثا وقع من حين رأت) وكان بدعيا فان غير مدخولة فتزوجت بآخر في ثلاثة أيام صح ولو ماتت فيها فارثها الزوج الاول دون الثاني وتصدق في حقها دون ضرتها (و) في (ان حضت حيضة) أو نصفها أو ثلثها أو سدسها لعدم تجزيها (لا يقع حتى تطهر منها) لان الحيضة اسم للكامل ثم انما يقبل قولها ما لم تر حيضة أخرى جوهرة

قوله فالقول لهما أي للزوج والزوجة فلا تطلق ولا يعتق العبد اهـ منه

وكذا ان الشرط ـ [illegible] اهـ (قوله ان وجد الشرط الثاني في الملك) احترز عن الشرط الاول فانه على التفصيل كما علمت وأما أصل التعليق فشرط صحته الملك أو الاضافة اليه كما مر أول الباب فالكلام هنا بعد صحة التعليق (قوله والمسئلة رباعية) لانهما ان وجدا في الملك أو خارجه أو الاول فقط في الملك أو العكس فان كان الثاني في الملك وقع الطلاق سواء كان الاول في الملك أولا وان كان الثاني خارج الملك لا يقع سواء كان الاول في الملك أولا اهـ ح [illegible] في قوله اذا دخلت الدار وكلمت زيدا فأنت طالق اذا أبانها وهي في العدة أو طلقها وانقضت عدتها فدخلت ثم تزوجها فكلمت زيدا طلقت وان بانت بعد العدة فتزوج أو دخلت في العدة وكلمت بعدها قبل التزوج لا تطلق (قوله ولم يجب الا العقر) أشار بنفي العقر فقط الى ثبوت الحرمة للبنت فان الواجب عليه الترع [illegible] للحال والعقر بالضم مهر المرأة اذا وطئت بشبهة وبالفتح الجرح كما في المصباح وقد مر الكلام عليه في باب المهر (قوله باللبث) بفتح اللام وسكون الباء المكث من لبث كسمع وهو نادر لان المصدر من فعل بالكسر قياسه التحريك اذا لم يتعد نحو من القاموس (قوله لان اللبث ليس بوطء) لان الوطء أي الجماع ادخال الفرج في الفرج وليس له دوام حتى يكون لدوامه حكم ابتدائه الا ترى ان من حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لا يحنث باللبث [illegible] (قوله لم يصر به مراجعا) أي عنده لان الفعل واحد والمس لا يتجزأ فكم فعل على حدة وقال أبو يوسف يصير مراجعا [illegible] والمس بشهوة وهو القياس قال في البحر وجزم المصنف بقول محمد دليل على انه المختار وقيل ينبغي أن يصير مراجعا عند الكل [illegible] كذا في المعراج ويمشي تصحيح قول أبي يوسف [illegible] اهـ (قوله في الطلاق الرجعي) أي فيما اذا كان المعلق على الوطء طلاقا رجعيا (قوله حقيقة أو حكما) الخ لا ينبغي [illegible] قوله ثم أولج ثانيا بعد قوله اذا أخرج لانه بعد الاخراج لا يمكنه [illegible] الا بعد الايلاج ثانيا حقيقة [illegible] مراجعا بالايلاج الثاني [illegible] وتعبيره بالتعميم [illegible] أخرج ثم أولج [illegible] مراجعا [illegible] تقييدها بالثانية الا أن تصور المسئلة [illegible] اذا أولج [illegible] فانت طالق [illegible] ولم يحركه حتى نزل لا تطلق وان حركه نفسه طلقت [illegible] المرة الثانية (قوله ويجب العقر) أي [illegible] الثلاث أو عتق الامة [illegible] لان الدفع المحترم لا يخلو عن عقر أو عقر [illegible] (قوله لاتحاد المجلس) أي لا يجب الحد بالايلاج ثانيا وان كان [illegible] شبهة [illegible] بالنظر الى اتحاد المقصود وهو قضاء الشهوة في المجلس الواحد وقد كان أوله غير موجب [illegible] على حرام [illegible] بعد الطلاق [illegible] العدة [illegible] الطلاق لوجود العدة أفاده في المعراج [illegible] ولم يرجع [illegible] بالعقد وان لم [illegible] الادخال لان دوامه على ذلك [illegible] العقد قال في النهر وهذا يشكل على ما [illegible] الفعل الواحد حكم على حدة اهـ وأجاب ح [illegible] قوله ولا ينافي واعترضه ط [illegible] الرواية [illegible] عدة دون غيره اهـ فتأمل قلت والجواب [illegible] خلوة مقررة للمهر [illegible] الخلوة لا توجد لذلك فافهم (قوله لان الشرط الخ) عبارة البحر لان الشرط لم يوجد لان التزوج [illegible] يدخل عليها من ينازعها في الفراش [illegible] القسم ولم يوجد (قوله وقيده) أي قيد الطلاق اذا [illegible] في عدة الرجعي [illegible] من مفهوم التعليل وقال ان هذا وارد على المصنف [illegible] صاحب الكنز [illegible] يقال ان المزاحمة في القسم موجودة [illegible] الطلاق لاحتمال تغير الارادة [illegible] ارادة المراجعة كالوز [illegible] والاولى فان الذي يظهر الوقوع وان لم توجد [illegible]

(ان وجد) الشرط (الثاني في الملك والا) لاشتراط الملك [illegible] والمسئلة رباعية (علق الثلاث أو العتق) لامته (بالوطء) [illegible] (لم يجب) عليه (الا العقر) في المتبادر (باللبث) بعد الايلاج لان اللبث ليس بوطء (و) لذا (لم يصر به مراجعا في الطلاق الرجعي الا اذا أخرج ثم أولج ثانيا) حقيقة أو حكما [illegible] مراجعا [illegible] الثانية [illegible] (لا تطلق) [illegible] (في) قوله للمدخول بها (ان نكحتها) أي عليك (فهي طالق فأبانها ثم نكح) اخرى (عليها في العدة) [illegible] لان الشرط [illegible] (ولو) [illegible] (في عدة الرجعي) أو لم يدخل عليك (طلقت) المنكوحة [illegible] المهر [illegible] أراد [illegible]

مها بل يقع قبلها بالحبل الحادث بعد اليمين لانه المعلق عليه فقوله حتى تلد معناه ظهر بالولادة لأكثر من سنتين من وقت اليمين أن الطلاق قد وقع من أول الحبل وانما اشترط كون الولادة لأكثر من سنتين من وقت اليمين ليتحقق حدوث الحبل بعد اليمين اذ لو كانت لاقل من ذلك احتمل حدوثه قبل اليمين فلا يقع بالشك ثم اذا ظهر بالولادة وقوع الطلاق من وقت الحبل فوقت الحبل مجهول فلم يعلم وقت الوقوع الا أن يقال بوقوعه قبل الولادة بستة أشهر لتيقن الحمل فيه وما قبله مشكوك فيه فلا يقع بالشك كذا بحثه ح *(تنبيه)* هذه اليمين لا تحرم الوطء لكن يستحب أن لا يطأها الا بالاستبراء لتصور حدوث الحبل كما في البحر عن المحيط واعلم بعد الاستبراء لان حل الوطء أصل وحدوث الحبل موهوم كما أفاده ح (قوله تنقضي به العدة) في العبارة سقط والاصل عتقت لانه ولد تنقضي به العدة وعبارة الجوهرة هكذا واذا قال ان ولدت ولدا فأنت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا اذا قال لامته اذا ولدت ولدا فأنت حرة فهو كذلك لان الموجود ولد فيكون ولدا حقيقة ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وأمه أم ولد فتحقق الشرط وهو ولادة الولد اهـ فقوله حتى تنقضي به العدة غاية لقوله ويعتبر ولدا في الشرع وليس مراده ما يفهم من الشرح من أن أم الولد تخرج به من العدة لان العدة تجب عقب الحرية والحرية معلقة بالولادة فهي واقعة عقبها فالولادة متقدمة على وجوب العدة بمرتبتين فكيف تنقضي العدة بالولادة كما أفاده ح (قوله بتكرر الشرط) وذلك بأن عطف شرطا على آخر وأخر الجزاء نحو اذا قدم فلان واذا قدم فلان فأنت طالق فانه لا يقع حتى يقدما لانه عطف شرطا محضا على شرط لا حكم له ثم ذكر الجزاء فيتعلق بهما فصارا شرطا واحدا فلا يقع الا بوجودهما فان نوى الوقوع بأحدهما حنث بتقديم الجزاء على أحدهما وفيه تغليظ أو بأن كرر أداة الشرط بغير عطف كأن أكلت ان لبست فأنت طالق لا تطلق ما لم تلبس ثم تأكل فتقدم المؤخر والتقدير ان لبست فان أكلت فأنت طالق وكذا كل امرأة أتزوجها ان كلمت فلانا فهي طالق يقدم المؤخر فيصير التقدير ان كلمت فلانا فكل امرأة أتزوجها طالق وعلى هذا اذا قال ان أعطيتك ان وعدتك ان سألتني فأنت طالق لا تطلق حتى تسأله أولا ثم يعدها ثم يعطيها لانه شرط في العطية الوعد وفي الوعد السؤال فكأنه قال ان سألتني ان وعدتك ان أعطيتك كذا في الفتح وهذا اذا لم يكن الشرط الثاني مترتبا على الاول عادة وكان الجزاء متأخرا عن الشرطين أو متقدما عليهما والا كان كل شرط في موضعه كأن أكلت ان شربت فأنت حرة حتى اذا شربت ثم أكلت لم يعتق وكذا ان دعوتني ان أجبتك أو ان ركبت الدابة ان أتيتني يقر كل شرط في موضعه لانهما اذا كانا مرتبين عرفا أعمرت كلمة ثم وكذا ان توسط الجزاء بين الشرطين يقر كل شرط في موضعه لانه تخلل الجزاء بين الشرطين بحرف الوصل وهو الفاء فيكون الاول شرط الانعقاد اليمين والثاني شرط الحنث كان دخلت الدار فأنت طالق ان كلمت فلانا فيشترط قيام الملك عند الشرط الاول لانه جعل شرط انعقاد اليمين كأنه قال عند الدخول ان كلمت فلانا فأنت طالق واليمين لا تنعقد الا في الملك أو مضافة اليه فان كانت في ملكه عند دخول الدار صحت اليمين المتعلقة بالكلام فاذا كلمت يقع والا بأن دخلت بعد الطلاق والعدة لم يصح وان كلمت واذا دخلت الدار في العدة وكلمت فيها طلقت والحاصل أنه اذا كرر أداة الشرط بلا عطف توقف الوقوع على وجودهما لكن ان قدم الجزاء عليهما أو أخره فالملك يشترط عند آخرهما وهو الملفوظ به أولا على التقديم والتأخير وان وسطه فلا بد من الملك عندهما وان كان بالعطف توقف على أحدهما ان قدم الجزاء أو وسطه فان أخره توقف عليهما وان لم يكرر أداة الشرط فلا بد من وجود الشيئين قدم الجزاء عليهما أو أخره بحر ملخصا وتمامه فيه (قوله أولا) عطف على حقيقة قال في البحر وأما الثاني أعني ما ليس الشرطين حقيقة وهو أن يكون فعلا متعلقا بشيئين من حيث هو متعلق بهما نحو ان دخلت هذه الدار وهذه أو ان كلمت أبا عمرو وأبا يوسف فكذا فانهما شرط واحد الا ان ينوي الوقوع بأحدهما فاشترط الوقوع قيام الملك عند آخرهما وكذا اذا كان فعلا قائما باثنين من حيث هو قائم بهما نحو ان جاء زيد وعمرو

من وقت اليمين * قال ان ولدت ولدا فأنت طالق أو حرة فولدت ولدا ميتا طلقت وعتقت * قال لامته ان ولدت فأنت حرة تنقضي به العدة جوهرة (علق) العتاق أو الطلاق ولو (الثلاث بشيئين) حقيقة بتكرر الشرط أولا كان جاء زيد وبكر فأنت كذا (يقع) المعلق

مطلب فيما لو تكرر الشرط بعطف أو بدونه

مطلب لو تكررت اداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير

عن أبي يوسف الخ ونقل قبله عن ظاهر الرواية [illegible] الاستثناء [illegible]
ومثله في شرح الجامع [illegible] وعليه في البزازية [illegible]
المدخول بها [illegible] قول [illegible] الاستثناء [illegible] أي
الطلاق والوصف لا إلى الوصف فقط [illegible]
عليه في البزازية [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
وإنما كان الفاصل [illegible] لم [illegible]
أو تفسيرا [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
بأنه إن شاء الله [illegible]
[illegible] الاستثناء [illegible]
أقول بل الصواب ما في [illegible] طالق [illegible]
[illegible] الكلام من
عدم الالتئام والتناقض التام [illegible] عدم [illegible]
الاستثناء ومساواته [illegible]
[illegible]
[illegible] أنت طالق [illegible]
[illegible] يكن [illegible]
يكفيه أن يقول أنت طالق [illegible] طالق [illegible]
مقصوده [illegible] أنت طالق [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] في البدائع
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]) [illegible] الطلاق لعدم الاطلاع [illegible]
(قوله وإن مات قبل قوله إن شاء الله) [illegible]
[illegible] (قوله [illegible]
يقع) أي [illegible]
الطلاق كذا في البحر (قوله [illegible]) [illegible]
[illegible] رحمه الله [illegible]
هذه المسألة [illegible]
[illegible] أنت طالق [illegible] (قوله ولا
[illegible]) أي بالطلاق والاستثناء (قوله [illegible]) [illegible] (قوله أو زال
الاستثناء الخ) أشار به [illegible] الاستثناء [illegible]
[illegible] (قوله ولا العلم بمعناه) [illegible]
[illegible] (قوله من غير قصد) [illegible] ولا العلم بمعناه
(قوله وأفتى الشيخ الرملي الشافعي الخ) اعلم أن هذه المسألة [illegible]
غيره [illegible]
[illegible] وإن لم يكن أهلا [illegible] الأهلية [illegible]
[illegible] إن شاء الله [illegible]

وقع [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الشرط [illegible]
[illegible]
(ولا [illegible])
وإن مات قبل قوله إن شاء الله
[illegible]
[illegible]
[illegible]
(ولا العلم بمعناه) [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الرملي الشافعي [illegible]
[illegible]
[illegible]
مطلب [illegible]

سفيهة وقت التزوج فتأمل (قوله كما مر) أي في باب القسم ح (قوله قال لها الخ) (١) شروع في مسائل الاستثناء وعقدها في الهداية فصلا على حدة قال في الفتح وألحق الاستثناء بالتعليق لاشتراكهما في منع الكلام من اثبات موجبه الا ان الشرط يمنع الكل والاستثناء البعض وقدم مسئلة ان شاء الله لمشاركتها الشرط في منع الكل وذكر أداة التعليق ولكنه ليس على طريقته لانه منع لا الى غاية والشرط منع الى غاية تحققه كما يفيده أكرمي بني تميم ان دخلوا ولذا لم يورده في بحث التعليقات ولفظ الاستثناء اسم توقيفي قال تعالى ولا يستثنون أي لا يقولون ان شاء الله وللمشاركة في الاسم أيضا تجده ذكره في فصل الاستثناء (٢) وانما يثبت حكمه في صيغ الاخبار وان كان انشاء ايجاب لا في الامر والنهي فلو قال اعتقوا عبدي من بعد موتي ان شاء الله لا يعمل الاستثناء فلهم عتقه ولو قال بيع عبدي هذا ان شاء الله كان له أن يبيعه وعن الحلواني كل ما يختص باللسان يبطله الاستثناء كالطلاق والبيع بخلاف ما لا يختص به كالصوم لا يرفعه لو قال نويت صوم غد ان شاء الله تعالى له أداؤه بتلك النية كذا في الفتح ومعنى قوله توقيفي انه وارد في اللغة لا اصطلاحي فقط وفي حاشية البيضاوي للعصام في سورة الكهف الاستثناء (٣) يطلق على التقييد بالشرط في اللغة والاستعمال كما نص عليه السيرافي في شرح الكتاب قال الراغب الاستثناء دفع ما يوجبه عموم سابق كما في قوله تعالى قل لا أجد فيما أوحي الى محرما على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دفع ما يوجبه اللفظ كقوله امرأتي طالق ان شاء الله اه وفي الحديث من حلف على شئ فقال ان شاء الله فقد استثنى اه ويأتي الخلاف في انه ابطال أو تعليق (قوله متصلا) احترازا عن المنفصل بان وجد بين اللفظين فاصل من سكوت بلا ضرورة تنفس ونحوه أو من كلام لغو كما يأتي وقيد في الفتح السكوت بالكثير وفي الخانية (٤) قال لزوجته أنت طالق وسكت ثم قال ثلاثا ان كان سكوته لانقطاع النفس تطلق ثلاثا والا تقع واحدة وفي أيمان البزازية أخذه الوالي وقال بالله فقال مثله ثم قال لتأتين يوم الجمعة فقال الرجل مثله فلم يأت لم يحنث لانه بالحكاية والسكوت صار فاصلا بين اسم الله تعالى وحلفه وكذا لو كان الحلف بالطلاق اه (قوله الا لتنفس) أي وان كان له منه بد بخلاف ما لو سكت قدر النفس ثم استثنى لا يصح الاستثناء للفصل كذا في الفتح وعلم ان السكوت قدر النفس بلا نفس كثير وان السكوت للتنفس ولو بلا ضرورة عفو (قوله أو امساك فم) أي اذا أتى بالاستثناء عقب رفع اليد عنه (قوله لتأكيد) نحو أنت طالق طالق ان شاء الله اذا قصد التأكيد فانه تقدم في الفروع قبيل الكنايات انه لو كرر لفظ الطلاق وقع الكل فان نوى التأكيد دين اه وكذا أنت حر حر ان شاء الله كما في البحر ح ويأتي تمام الكلام على ذلك (قوله أو تكميل) نحو أنت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله بخلاف ثلاثا وواحدة ان شاء الله فيقع الثلاث كما في البحر لان ذكر الواحدة بعد الثلاث لغو بخلاف العكس (قوله كأنت طالق يا زانية أو يا طالق ان شاء الله) مثالان للمفيد الحد والطلاق على سبيل النشر المرتب قال في البحر وفي البزازية أنت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف وكذا أنت طالق يا طالق ان شاء الله وكذا أنت طالق يا صبية ان شاء الله يصرف الاستثناء الى الكل ولا يقع الطلاق كانه قال يا فلانة والاصل عنده أن المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يلزمه حد كقوله يا طالق يا زانية فالاستثناء على الكل اه ح أقول في هذه العبارة تحريف وسقط فالاول في قوله وكذا أنت طالق يا صبية فالصواب ولو قال أنت طالق يا صبية الخ كما عبر في الذخيرة لمخالفته حكم ما قبله والثاني في قوله والاصل الخ فان قوله فالاستثناء على الكل يخالف لقوله قبله يقع وصرف الاستثناء الى الوصف أي يقع الطلاق بقوله أنت طالق وينصرف الاستثناء الى الوصف أي ما وصفها به من قوله يا طالق أو يا زانية فلا يقع به طلاق ولا يلزمه حد فالصواب قوله في الذخيرة والاصل أن المذكور في آخر الكلام اذا كان يقع به طلاق أو يجب به حد فالاستثناء عليه نحو قوله يا زانية أو يا طالق وان كان لا يجب به حد ولا يقع به طلاق فالاستثناء على الكل نحو قوله يا خبيثة اه ثم اعلم أن هذا التفصيل نقله في الذخيرة بلفظ وفي نوادر أبي الوليد

كما (قال لها أنت طالق ان شاء الله متصلا) الا لتنفس أو سعال أو جشاء أو عطاس أو ثقل لسان أو امساك فم أو فاصل مفيد لتأكيد أو تكميل أو حد أو طلاق أو نداء كأنت طالق يا زانية أو يا طالق ان شاء الله صح الاستثناء بزازية وخانية بخلاف الفاصل اللغو كأنت طالق رجعيا ان شاء الله

(١) مطلب مسائل الاستثناء والمشيئة

(٢) مطلب الاستثناء يثبت حكمه في صيغ الاخبار لا في الامر والنهي

(٣) مطلب الاستثناء يطلق على الشرط لغة واستعمالا

(٤) مطلب قال أنت طالق وسكت ثم قال ثلاثا تقع واحدة

له وإن عرف بالفسق أو جهل حاله فلا لما مر أن الفساد بعد الزمان اهـ قلت ولا يخفى أن هذا أشبه بالقول الثاني المفتى به لأن المشاهد الآن فساد الزمان وتكرر الوقوع منهما وإذا [illegible] الملائكة [illegible] قوله فلا يكون هذا قولا ثالثا [illegible] (قوله ومن لم يوقف على مشيئته الخ) [illegible] الباري عز وجل من لا يوقف على مشيئته وأفاد [illegible] أن المراد من [illegible] الانس ومن لا مشيئة له أصلا كان شاء الجدار أفاده ط (قوله كالجماد) متعلق بحكم والمراد كالتعليق بالمشيئة ح (قوله كذلك) أي كالتعليق بمشيئة الله تعالى في عدم الوقوع ح (قوله وكذا إن شرط) [illegible] علق بمشيئة الله تعالى [illegible] توقف على مشيئة (قوله لم يقع أصلا) أي وإن شاء زيد (قوله ومثل إن الا) أي إذا قال إلا أن يشاء الله تعالى [illegible] إن شاء الله [illegible] المادية كما في قوله تعالى الا ما [illegible] (هود) [illegible] في [illegible] باسم كهذا [illegible] والفرق أنه في الأول طالق واستثنى [illegible] فقط وفي الثاني [illegible] (قوله وما لم) أي إن لم يشأ الله تعالى فلو قال أنت طالق واحدة إن شاء الله تعالى وأنت طالق ثنتين إن لم يشأ الله تعالى لا تقع شيء أما في الأولى فللاستثناء وأما في الثانية فلا [illegible] على [illegible] الله تعالى [illegible] الوقوع [illegible] لأن كل واقع بمشيئة الله تعالى وهو [illegible] مشيئة الله تعالى الطلاق [illegible] الإيقاع ضرورة بحر وتمام الكلام على هذا [illegible] في [illegible] (قوله وما) أي ما شاء الله تعالى فلا يقع أما [illegible] لأن المراد أنت طالق الطلاق الذي شاءه الله تعالى [illegible] ولا يقع [illegible] بالشك أفاده في النهر (قوله وما لم يشأ) [illegible] طالق [illegible] الوقوع [illegible] ط (قوله لولا أبوك الخ) [illegible] على [illegible] هو الطلاق لوجود الشرط الذي هو وجود الأب أو [illegible] ط (قوله ذكره ابن الهمام في فتاواه) [illegible] الشارح رأى ذلك في فتاوى [illegible] ابن الهمام لا بالمعنى [illegible] والظاهر [illegible] عند [illegible] في فتح القدير حيث قال [illegible] قال والله لا أكلم فلانا [illegible] إن شاء الله تعالى [illegible] رجلا [illegible] الكلام والأوجه أن لا يصح الاستثناء بالفصل بالذكر اهـ وهذا [illegible] إن [illegible] الله [illegible] اليمين [illegible] للاستثناء [illegible] (قوله لأنه [illegible]) [illegible] في الفتح [illegible] إذا كرر ثلاثا بالواو إن يكون [illegible] اهـ وقوله [illegible] لف ونشر مرتب [illegible] الأول كما في الفتح (قوله فإنه تطليق الخ) اعلم أن التعليق بمشيئة الله تعالى إبطال عندهما أي رفع لحكم الإيجاب السابق [illegible] أبي يوسف تعليق ولهذا شرط كونه متصلا [illegible] الشروط [illegible] الله تعالى [illegible] إبطالا [illegible] الشروط وعلى كل لا يقع الطلاق في مثل أنت طالق إن شاء الله تعالى [illegible] الخلاف في مواضع منها ما إذا قدم الشرط ولم يأت بالفاء في الجواب كان شاء الله أنت طالق [illegible] لا يقع لأنه إبطال [illegible] لا يحتاج [illegible] يقع لأن التعليق لا يصح بدون الفاء [illegible] ومنها ما إذا حلف لا يحلف بالطلاق [illegible] حنث على التعليق لا الإبطال كما أفاده الزيلعي وابن الهمام وغيرهما [illegible] في [illegible] مواهب الرحمن حيث قال [illegible] أي أبو يوسف إن شاء الله للتعليق وهما للإبطال [illegible] ولو قال إن شاء الله أنت [illegible] بلا فاء يقع على الأول [illegible] على الثاني اهـ لكن ذكر في فتح القدير عكس ذلك حيث

(وحكم من لم يوقف على مشيئته) [illegible] (كالإنس والجن) والملائكة والجدار والحمار (كذلك) وكذا إن شرط ذلك مشيئة الله ومشيئة زيد لم يقع أصلا ومثل إن الا وإذا وما وما لم يشأ ومن الاستثناء أنت طالق لولا أبوك أو لولا حسنك أو لولا أني أحبك لم يقع شيء ومنه سبحان الله ذكره ابن الهمام في فتاواه (قال أنت طالق ثلاثا وثلاثا إن شاء الله أو أنت حر وحر إن شاء الله طلقت ثلاثا وعتق العبد) عند الإمام لأن اللفظ الثاني لغو ولا يمكن كونه تأكيدا للفصل بالواو بخلاف قوله حر حر أو حر وحر [illegible] الاستثناء (وكذا) يقع الطلاق بقوله (إن شاء الله أنت طالق) فإنه تطليق عنده والتعليق عند أبي يوسف

مطلب مهم لفظ إن شاء الله هل هو إبطال أو تعليق

الخبير اهـ وبهذا تعلم ما في عبارة الشارح من الخطأ لأن قوله طائعا يصح حالا من الضمير في له وهو مشروط بالاختيار كما علمته وقوله بعدم الوقوع متعلق بقوله وأفتى (قوله فإن الخ) اعلم أن المقرر عندنا أنه يحنث بفعل المحلوف عليه ولو مكرها أو مخطئا أو ذاهلا أو ناسيا أو ساهيا أو مغمى عليه أو مجنونا فإذا كان يحنث بفعله مكرها ونحوه فكيف لا يحنث بفعله قاصدا مع ظن عدم الحنث ثم صرحوا في الأيمان بأنه لو حلف على ماض أو حال يظن نفسه صادقا لا يؤاخذ بها إلا في ثلاث طلاق وعتاق ونذر وقد قال الشارح هنالك ويقع الطلاق على غالب الظن إذا تبين خلافه وقد اشتهر عن الشافعية خلافه اهـ (قوله إن كان بحال الخ) أما لو لم يكن بتلك الحال لا يجوز له الاعتماد عليهما كما في الفتح وغيره قلت ومقتضى هذا الفرع أن من وصل في الغضب إلى حالة لا يدري فيها ما يقول يقع طلاقه وإلا لم يحتج إلى اعتماد قول الشاهدين أنه استثنى مع أنه مر أول الطلاق أنه لا يقع طلاق المدهوش وأفتى به الخير الرملي فيمن طلق وهو مغتاظ مدهوش لأن الدهش من أقسام الجنون ولا يخفى أن من وصل إلى حالة لا يدري فيها ما يقول كان في حكم المجنون وقدمنا الجواب هنالك بأنه ليس المراد بها أنه وصل إلى حالة لا يدري ما يقول بأن لا يقصده ولا يفهم معناه بحيث يكون كالنائم والسكران بل المراد أنه قد ينسى ما يقول لاشتغال فكره باستيلاء الغضب والله تعالى أعلم (قوله ويقبل قوله الخ) قال الخير الرملي في حواشي المنح لم يذكر هو يمينه وكذا صاحب البحر والنهر والكمال ولم أره لأحد وينبغي على ما هو المعتمد أن يكون بيمينه إذا أنكرته الزوجة وأما إذا لم تنكره فلا يمين عليه اللهم إلا إذا اتهمه القاضي اهـ (قوله إن ادعاه وأنكرته) أي ادعى الاستثناء ومثله الشرط كما في الفتح وغيره وقيد بإنكارها لأنه محل الخلاف إذ لو لم يكن له منازع فلا إشكال في أن القول قوله كما صرح به في الفتح قلت لكن في التاترخانية عن الملتقط إذا سمعت المرأة الطلاق ولم تسمع الاستثناء لا يسعها أن تمكنه من الوطء اهـ أي فيلزمها منازعته إذا لم تسمع قال في البحر ولو شهدوا بأنه طلق أو خالع بلا استثناء أو شهدوا بأنه لم يستثن تقبل وهذا مما تقبل فيه البينة على النفي لأنه في المعنى أمر وجودي لأنه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب وإن قالوا طلق ولم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي الاستثناء فالقول له لجواز أنه قاله ولم يسمعوه والشرط سماعه لا سماعهم على ما عرف في الجامع الصغير اهـ قال في النهر عقبه وفي فوائد شمس الإسلام لا يقبل قوله وفي الفصول وهو الصحيح اهـ قلت وكذا لا يقبل قوله إذا ظهر منه دليل صحة الخلع كقبض البدل أو نحوه كما في جامع الفصولين قال في التاترخانية والمراد ذكر البدل لا حقيقة الأخذ وعلى هذا إذا ذكر البدل وقت الطلاق والخلع لا يصدق قضاء في دعوى الاستثناء اهـ (قوله وقيل لا يقبل الخ) قال الخير الرملي أقول حيث وقع خلاف وترجيح لكل من القولين فالواجب الرجوع إلى ظاهر الرواية لأن ما عداها ليس مذهبا لأصحابنا وأيضا كما غلب الفساد في الرجال غلب في النساء فقد تكون كارهة له فتطلب الخلاص منه فتفتري عليه فيفتي المفتي بظاهر الرواية الذي هو المذهب ويفوض باطن الأمر إلى الله تعالى فتأمل وأنصف من نفسك اهـ قلت الفساد وإن كان في الفريقين لكن أكثر العوام لا يعرفون أن الاستثناء مبطل لليمين وإنما يعلمه ذلك حيلة بعض من لا يخاف الله تعالى وأيضا فإن دعوى الزوج خلاف الظاهر فإنه بدعوى الاستثناء يدعي إبطال الموجب بعد الاعتراف به بخلاف ما مر من أن القول قوله في وجود الشرط كدخولها الدار مثلا فإنه بعد قوله إن دخلت الدار فأنت طالق لم ينعقد الموجب للطلاق إلا بعد وجود الدخول وهو ينكره والظاهر يشهد له أما هنا فالظاهر خلاف قوله وإذا عم الفساد ينبغي الرجوع إلى الظاهر قال في الفتح نقل نجم الدين النسفي عن شيخ الإسلام أبي الحسن أن مشايخنا أجابوا في دعوى الاستثناء في الطلاق أن لا يصدق الزوج إلا ببينة لأنه خلاف الظاهر وقد فسد حال الناس اهـ (قوله وقيل إن عرف بالصلاح الخ) قاله صاحب الفتح حيث قال عقب ما نقلناه عنه آنفا والذي عندي أن ينظر فإن كان الرجل معروفا بالصلاح والشهود لا يشهدون على النفي ينبغي أن يؤخذ بما في المحيط من عدم الوقوع تصديقا

قلت ولم أره لأحد من علمائنا والله أعلم ولو شهدا بها وهو لا يذكرها إن كان بحال لا يدري ما يجري على لسانه لغضب جاز له الاعتماد عليهما وإلا لا بحر (ويقبل قوله إن ادعاه) وأنكرته (في ظاهر المروي) عن صاحب المذهب (وقيل لا) يقبل (إلا ببينة) (وعليه الاعتماد) والفتوى احتياطا لغلبة الفساد خانية وقيل إن عرف بالصلاح فالقول له

مطلب فيما لو ادعى الاستثناء وأنكرته الزوجة

قوله وقاله راجع الى ما لو أخر الشرط كأنت طالق ان شاء الله أو قدمه وأتى بالفاء او اسقطها كان شاء الله [illegible] طالق (قوله أو قدمه) [illegible] الاتراخى [illegible] الفاعل وان لم يكن [illegible] (قوله لان الفاء للالصاق) أى هو المعنى الحقيقى لها فاقتضى وقوع الطلاق [illegible] حيث لا [illegible] تعلق بالشرط (قوله وان أتى بها) أى بالفاء (قوله أى المذكور) [illegible] الضمير ومرجعه [illegible] (قوله فتقتصر على المنادى)أى [illegible] بده (قوله كما مر) أى فى فصل المشيئة (قوله اذا [illegible]) [illegible] والظاهر أنه يصدق ديانة تأمل (قوله [illegible])أى المذكور من الالفاظ العشرة (قوله [illegible]) أى سواء أضيفت الى الله تعالى أو الى العبد (قوله لانه للتعليل) أى تعليل الايقاع كقوله طالق [illegible] الدار [illegible] والايقاع لا يتوقف على وجود [illegible] ولا [illegible] الله تعالى الطلاق معدوم لكونه [illegible] (قوله [illegible] الشرط) [illegible] ما لا يوقف عليه [illegible] وفى قوله بمعنى الشرط اشارة الى أنه لا [illegible] شرطا [illegible] مع [illegible] وظاهر [illegible] انت طالق [illegible] ان رؤ [illegible] أى لان الطلاق لا يكون [illegible] (قوله دانه [illegible]) لان [illegible] بعلم الله تعالى لانه يعلم ما كان وما لم يكن [illegible] (قوله ان نوى به ضد العجز) أى نوى حقيقة الاقدار [illegible] ولا يقع لانه تعالى قد [illegible] (قوله والرؤية) [illegible] ومصدر القلبية الرأى [illegible] لا بالبصر [illegible] (قوله ثم العشرة) [illegible] (قوله اما أن [illegible]) [illegible] ابطال أو تعليق فى العشرة ان أضيفت الى الله تعالى [illegible] أنه ان أضيفت [illegible] الى الله تعالى [illegible] ذكره المصنف [illegible] أدوات الشرط هو ان فلا تكون الستة الباقية [illegible] ان هذه الالفاظ عشرة أربعة منها [illegible] الخ وعلى هذا فاذا أضيفت الى العبد [illegible] كانت الاربعة الاول [illegible] الباقية [illegible] ولا يتوقف عليه [illegible] فى الحال ان أضيفت الى العبد [illegible] العلم اذا أضيف الى الله تعالى فانه يقع [illegible] (قوله وعلى [illegible] المعادية) أى من قوله ولو لفظا بالطلاق و [illegible] لم يقع (قوله [illegible] مائتين وثمانون) [illegible] والاستثناء [illegible] ان العشرة اما أن تضاف الى الله تعالى أو الى من يوقف على مشيئته من العباد أو من لا يوقف أو الى [illegible] الى اثنين [illegible] العشرة [illegible] وثمانين وعلى كل اما أن يلفظا بالطلاق والاستثناء [illegible] الطلاق أو الانشاء أو يلفظا بالطلاق [illegible] أو بالعكس أو [illegible] وثمانين تبلغ ألفين ومائتين وأربعين (قوله تطلق رجعية) لان المضاف الى مشيئة الله تعالى [illegible] الطلاق

أو [illegible] (لا تطلق [illegible] للالصاق [illegible] (وان أسقطه) أى الفاء [illegible] الشئ [illegible] [illegible] (وان قال أمره [illegible] أو [illegible] أو [illegible] تعالى أو الى العبد) [illegible] أنت طالق [illegible] وان) [illegible] (الالاربعة) فى [illegible] (وان) [illegible] [illegible] الشرط (الاول [illegible] ولا [illegible] تعالى قطعا [illegible] (وان أضاف الى العبد [illegible] من الاربع الاول) وما [illegible] الهوى والرؤية (ما سوى غيرها) [illegible] ثم العشرة [illegible] أوله [illegible] والعشرة [illegible] [illegible] كتب الطلاق [illegible] [illegible] المعادية [illegible] مائة وثمانون [illegible] تطلق رجعية

قال وان شاء الله أنت طالق يجعله تعليقا وهما تطليقا وحمله في البحر على ما تقدم وفيه نظر فان مقابلة التعليق بالتطليق تقتضي عدم الوقوع على قول أبي يوسف القائل بالتعليق والوقوع على قولهما على أنه صرح بذلك صاحب المجمع في شرحه ولا يخفى أن صاحب الدار أدرى وصرح بذلك أيضا في شرح درر البحار حيث ذكر أولا أن أبا يوسف يجعله تعليقا لان المبطل لما اتصل بالايجاب أبطل حكمه ثم قال وجعلاه تنجيزا لانه لما انتفى رابط الجزاء وهو الفاء بقي قوله أنت طالق منجزا اهـ وقال في التاترخانية وان قال ان شاء الله أنت طالق بدون حرف الفاء فهذا استثناء صحيح في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي الولوالجية وبه نأخذ وفي المحيط وقال محمد هذا استثناء منقطع والطلاق واقع في القضاء ويدين ان أراد به الاستثناء وذكر الخلاف على هذا الوجه في القدوري وفي الخانية لا تطلق في قول أبي يوسف وتطلق في قول محمد والفتوى على قول أبي يوسف اهـ ومثله في الذخيرة وذكر في الخانية قبل هذا أول باب التعليق مثل ما مر عن الزيلعي وغيره والحاصل أن أبا يوسف قائل بأن المشيئة تعليق ولكن اختلف في التخريج على قوله فقيل تلزم الفاء في الجواب كما في بقية الشروط فيقع بدونها وقيل لا فلا يقع وان محمدا قائل بأنها ابطال واختلف في التخريج على قوله فقيل انما تكون ابطالا ان صح الربط بوجود الفاء في الجواب فلو سقطت في موضع وجوبها وقع منجزا وهو معنى كونها حينئذ للتطليق وقيل انها عنده للابطال مطلقا فلا يقع وان سقطت الفاء وأما أبو حنيفة فقيل مع أبي يوسف وقيل مع محمد وبهذا ظهر أن ما في البحر من أنه على القول بالتعليق لا يقع الطلاق اذا لم يأت بالفاء خلافا لما توهمه في الفتح من أنه يقع فيه نظر لما علمت من اختلاف التخريج وظهر أيضا أن ما في الفتح من ان أبا يوسف قائل بانها للابطال وأنه صرح في الخانية بذلك فهو مخالف لما سمعته على أن الذي رأيته في الخانية التصريح بأنها عنده للتعليق وكذا ما فيه من أن ما في شرح المجمع غلط وتبعه في النهر فهو بعيد لما علمت من موافقته لعدة كتب معتبرة ولتصريح القدوري به بل هو أحد قولين وقد خفي هذا على صاحب الفتح والبحر والنهر وغيرهم فاغتنم تحرير هذا المقام الذي زلت فيه أقدام الافهام (قوله لاتصال المبطل بالايجاب) علة لقوله تعليق كما مر عن شرح درر البحار والمراد بالمبطل لفظ ان شاء الله فانه استثناء صحيح وان سقطت الفاء من جوابه كما مر عن التاترخانية فيلغو الايجاب وهو قوله أنت طالق ولا يقع واستشكله في البحر بأن مقتضى التعليق الوقوع عند عدم الفاء لعدم الرابط وأجاب الرملي بما في الولوالجية من أن المقصود منها عدام الحكم لا التعليق وفي الاعدام لا يحتاج الى حرف الجزاء بخلاف قوله ان دخلت الدار وأنت طالق لان المقصود منه التعليق فافترقا اهـ قلت وهذا على أحد التخريجين وهو ما مشى عليه في المجمع وغيره أما على التخريج الآخر من عدم صحة التعليق بدون الفاء وهو ما في الزيلعي وغيره فيقع كما مر فافهم (قوله وقيل الخلاف بالعكس) يعني الخلاف في ان التعليق بالمشيئة هل هو ابطال أو تعليق لا في مسألة المتن أي فقيل انه ابطال عند أبي يوسف تعليق عند محمد ولم يذكر هذا القائل أبا حنيفة ويحتمل اراده الخلاف في مسألة المتن أي قيل انه يقع عند أبي يوسف لا عندهما كما مر عن الزيلعي وغيره فافهم (قوله وعلى كل الخ) أي سواء قيل ان التعليق أو الابطال قول أبي يوسف أو قول غيره فالمفتى به عدم الوقوع فما مشى عليه المصنف خلاف المفتى به (قوله لم يقع اتفاقا) اذ لا شك حينئذ في صحة التعليق (قوله وثمرته الخ) هذا الضمير لا مرجع له في كلامه لانه راجع الى أنه لو أخر الشرط وقال أنت طالق ان شاء الله أو قدمه وأتى بالفاء في الجواب فهو ابطال عندهما تعليق عند أبي يوسف وقدمنا ان ثمرة الخلاف تظهر في مواضع منها مسألة المتن وهي ما اذا قدم الشرط ولم يأت بالفاء في الجواب كما ذكرناه سابقا ومنها ما ذكره و بيانها ما في الخانية حيث قال ولو قال ان حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم قال لها أنت طالق ان شاء الله طلقت امرأته في قول أبي يوسف ولا تطلق في قول محمد لان على قول أبي يوسف أنت طالق ان شاء الله يمين لوجود الشرط والجزاء وعلى قول محمد ليس بيمين اهـ أي لانه عنده للابطال وقدمنا ان الفتوى عليه وبما ذكرنا علم ان الضمير في

لاتصال المبطل بالايجاب فلا يقع كما لو أخر وقيل الخلاف بالعكس وعلى كل فالمفتى به عدم الوقوع اذا قدم المشيئة ولم يأت بالفاء فان أتى بها لم يقع اتفاقا كما في الجوهرة والشرنبلالية والقهستاني وغيرها قالوا وثمرته فيمن حلف لا يحلف بالطلاق وقاله حنث على التعليق لا الابطال (و) بـ(أنت طالق بمشيئة الله أو بارادته أو بمحبته

وبيان ذلك في مسألة الطلاق ان تسقط السبعة من الثمانية يبقى واحد ثم تسقطه من التسعة [illegible] ثمانية تسقطها من العشرة يبقى اثنتان (قوله أو بأن تأخذ العدد الاول الخ) وبيانه ان تعد الاوتار من الكلمة الاول والثالث والخامس والسابع والتاسع وهي تسعة وسبعة وخمسة وثلاثة وواحدة ومجموعها خمسة وعشرون وتعد الاشفاع بيسارك أي الثاني والرابع والسادس والثامن وهي ثمانية وستة واربعة واثنان مجموعها عشرون ثم تسقطها مما باليمين يبقى خمسة قلت وله طريق ثالث وهي اخراج الاوتار واسقاط الاشفاع وأيسر من كل وترمن شفع قبله بأن تسقط الثمانية من العشرة يبقى واحد تضمه الى الثمانية [illegible] تخرج منها سبعة يبقى اثنان تضمها الى الستة تصير ثمانية اخرج منها خمسة يبقى ثلاثة تضمها الى الاربعة تصير سبعة اخرج منها ثلاثة يبقى أربعة تضمها الى الاثنين تصير ستة أخرج منها الواحد يبقى خمسة والطريقة الثالثة اسقاط كل مما يليه ظاهر بأن تسقط الواحد من الاثنين يبقى واحد أسقطه من الثلاثة يبقى اثنان أسقطهما من الاربعة يبقى اثنان أيضا أسقطهما من الخمسة يبقى ثلاثة أسقطها من الستة يبقى ثلاثة أيضا أسقطها من السبعة يبقى أربعة أسقطها من الثمانية يبقى أربعة أيضا أسقطها من التسعة يبقى خمسة أسقطها من العشرة يبقى خمسة (قوله فهو الواقع) أي المقر به ط (قوله وفي الثاني ثنتان) لبطلان الاستثناء أي الايقاع كذا في الاستثناء وكأنه قال الا واحدة والا اثنتين الاستثناء [illegible] في الاول وهو [illegible] في الاستثناء فيتجزأ ويصار كأنه عبارة عن تطليقة [illegible] الا ثلاثا كذا في الفتح [illegible] مثلا غير متصور شرعا [illegible] ايقاعا [illegible] استثناء [illegible] به طلقة فات والاقرب في الجواب [illegible] كذلك أوقع [illegible] طلقة [illegible] أنت ولم يصح [illegible] لزم احوال طلقة [illegible] (قوله [illegible] ثلاث مقدر) قلت [illegible] طالق [illegible] أي الثلاث والاول لا يصح [illegible] الاستثناء [illegible] فافهم (قوله في أيمان الفتح) [illegible] عن ما وليس [illegible] الفرع الاول [illegible] في أيمان الفتح ح (قوله وقع الثلاث) [illegible] واحد كما تدل عليه عبارة أيمان الفتح حيث قال ولو قال لامرأته [illegible] ثم قال والله لا أدخل الدار [illegible] من قوله كما ترى اه والظاهر انه لو [illegible] قلت [illegible] شرط [illegible] على [illegible] في البزازية ان دخلت هذه الدار فأنت [illegible] الدار [illegible] وهذا واحد فالقياس عدم الحنث [illegible] والاستحسان [illegible] السابق تكرار اواعاده اه [illegible] لأنه جزاء الشرطين وقوله وهما واحد أي الداران في الموضعين واحد [illegible] كما هو ظاهر (قوله لم تطلق) هذا مبني على قول [illegible] اليمين فافهم (قوله بخلاف ما لو قدم الجزاء) هكذا في بعض النسخ وفي [illegible] لم يوجد [illegible] وكلاهما صحيح وأما ما في بعض النسخ بخلاف ما لو أخر الجزاء فقال ح صوابه قدم الجزاء [illegible] ما ادا وسطه قال في النهر وفي المحيط لو قال ان تزوجتك وان تزوجتك فأنت طالق لم يحنث [illegible] مرتين بخلاف ما اذا قدم الجزاء أو وسطه اه كلام النهر [illegible] الفتاوى الهندية فقال وان كرر بحرف العطف فقال ان تزوجتك وان تزوجتك أو قال ان تزوجتك فان تزوجتك أو ان تزوجتك ثم تزوجتك لا يقع الطلاق [illegible] وان قدم الطلاق فقال أنت طالق ان تزوجتك وان تزوجتك [illegible] على تزوج واحد ولو قال ان تزوجتك فأنت طالق وان تزوجتك طلقت بكل واحد من التزوجين (قوله ان عنيت الخ) أقول المسألة ذكرها في البحر [illegible] الثلاث [illegible] في القنية لو قال لها أمرك بيدك ثم [illegible] ثم تزوجها في بقاء الامر بيدها روايتان والصحيح

أن تأخذ [illegible] الاول
[illegible] والثاني [illegible]
والثالث [illegible] والرابع
[illegible] وهكذا [illegible]
[illegible]
[illegible] هو الواقع (الخراج
[illegible] قوله [illegible]
[illegible] طالق
[illegible] طلقة وقع
الثلاث [illegible] وفي
الثاني ثنتان [illegible] وفي
[illegible] أنت طالق الا
واحدة [illegible]
[illegible] استثنى من ثلاث
مقدر (أ [illegible] الثلاث
فقال أنت طالق [illegible]
طلقة [illegible] ثلاث
[illegible]
والواحد [illegible]
ثلاث [illegible] طالق
[illegible] (
هو [illegible]
[illegible]
[illegible] (
[illegible]
[illegible]
[illegible] الدار فأنت طالق
ان [illegible] الدار [illegible] طالق
ان دخلت الدار [illegible] طالق
وقع الثلاث و [illegible]
[illegible]
[illegible] انه طالق [illegible]
[illegible] ثم [illegible]
[illegible] بخلاف فأنت
طالق [illegible] ان تزوجتك
وان تزوجتك فأنت [illegible] لم
يقع حتى يتزوجها [illegible]
بخلاف ما لو قدم الجزاء

وكيفيته من المفرد والمتعدد والرجعي والبائن لا أصله فيقع أقله لانه المتيقن وهو الواحدة الرجعية (قوله أنت طالق ثلاثا الا واحدة) شروع في استثناء التحصيل بعد الفراغ من استثناء التعطيل كما ذكره القهستاني وفي البحر الاستثناء نوعان عرفي وهو ما مر من التعليق بالمشيئة ووضعي وهو المراد هنا وهو بيان بالا وإحدى أخواتها ان ما بعدها لم يرد بحكم الصدر ويبطل بخمسة بالسكتة اختيارا او بالزيادة على المستثنى منه وبالمساواة وباستثناء بعض الطلقة وبإبطال البعض كانت طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا كما في الخانية اه ملخصا أي لان اخراج الثلاث من احدى الثنتين لغو وفي الفتح عن المنتقى أنت طالق ثلاثا وثلاثا الا أربعا فهي ثلاث عنده لانه يصير قوله وثلاثا فاصلا لغوا وعندهما يقع ثنتان كانه قال ستا الا أربعا ولو قال ثلاثا الا واحدة أو ثنتين طولب بالبيان فان مات قبله طلقت واحدة هو الصحيح وفي رواية ثنتين (قوله وفي الا ثنتين واحدة) عن أبي يوسف لا يصح وهو قول طائفة من أهل العربية وبه قال أحمد وتحقيق ذلك في الفتح (قوله لان استثناء الكل باطل) هذا مقيد بما اذا لم يكن بعده استثناء يكون جبرا للصدر فان كان صح وعلى هذا تفرع ما لو قال انت طالق ثلاثا الا ثلاثا الا واحدة حيث يقع واحدة ولو قال الا ثنتين الا واحدة وقع ثنتان نهر وهذا من تعدد الاستثناء ويأتي بيانه وانما بطل استثناء الكل لانه لا يبقى بعده شئ يصير متكلما به والاستثناء لم يوضع الا للتكلم بالباقي بعد الثنيا الا انه رجوع بعد التقرر كما قيل والاصح ما يقبل الرجوع كما لو قال أوصيت لفلان بثلث مالي الا ثلث مالي أفاده في الفتح (قوله ان كان بلفظ الصدر) أي كما مثل به في المتن وكقوله نسائي طوالق الا نسائي وعبيدي أحرار الا عبيدي كما في البحر ح وفي الفتح ولو قال واحدة وثنتين الا اثنتين أو قال ثنتين وواحدة الا ثنتين يقع الثلاث وكذا ثنتين وواحدة الا واحدة لانه في الاوليين اخراج الثنتين من الثنتين أو من الواحدة وفي الثالثة واحدة من واحدة فلا يصح بخلاف ما لو قال واحدة وثنتين الا واحدة حيث تطلق ثنتين لصحة اخراج الواحدة من الثنتين والاصل ان الاستثناء انما ينصرف الى ما يليه واذا تعقب جملا فهو قيد للاخيرة منها اه (قوله أو مساويه) نحو أنت طالق ثلاثا الا واحدة وواحدة وواحدة وأنت طالق ثلاثا الا ثنتين وواحدة ونحو أنتن طوالق الا زينب وعمرة وهندا وليس له رابعة وأنتم أحرار الا سالما وغانما وراشدا وليس له رابع اه ح (قوله صح) أي صح الاستثناء في هذه الامثلة وكذا قوله كل امرأة لي طالق الا هذه وليس له سواها لا تطلق لان المساواة في الوجود لا تمنع صحته ان عم وضعا لانه تصرف صيغي بحر يعني أنه ينظر فيه الى صيغة المستثنى منه فان عمت المستثنى وغيره وضعا صح الاستثناء فان كل امرأة يعم في الوضع هذه وغيرها وكذا لفظ نسائي يعم المسميات وغيرهن بخلاف أنتن فانه لا يعم غير المسميات المخاطبات وبخلاف ما اذا لم يكن فيه عموم أصلا ومنه ما في الفتح حيث قال ولو قال طالق واحدة وواحدة وواحدة الا ثلاثا بطل الاستثناء اتفاقا لعدم تعدد يصح معه اخراج شئ اه وكذا ما في البحر لو قال للمدخولة أنت طالق أنت طالق أنت طالق الا واحدة تقع الثلاث وكذا لو قال أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة الا واحدة لانه ذكر كلمات متفرقة فيعتبر كل كلام في حق صحة الاستثناء كانه ليس معه غيره وكذا هذه طالق وهذه وهذه الا هذه ولو قال أنتن طوالق الا هذه صح الاستثناء اه (قوله يقع واحدة) ولو كان المعتبر ما يحكم بصحته من العشرة وهو الثلاث لزم استثناء التسعة من الثلاث فيلغو ويقع الثلاث (قوله ومتى تعدد الاستثناء) أي وأمكن استثناء بعضه من بعض بخلاف ما لا يمكن كقام القوم الا زيدا الا بكرا الا عمرا فان حكم ما بعد الاول كحكمه قال في الفتح وأصل صحة الاستثناء من الاستثناء قوله تعالى الا آل لوط انا لمنجوهم أجمعين الا امرأته (قوله بلا واو) فان كان بالواو كان الكل اسقاطا من الصدر نحو أنت طالق عشرا الا خمسا والا ثلاثا والا واحدة تقع واحدة ح (قوله كان كل) أي كل واحد من المستثنيات اسقاطا مما يليه أي مما قبله فالضمير المستتر في يليه عائد على كل والبارز على ما هو المتبوع على الضمير فهي له لكن الانسب أن يعبر بصحة اسقاط الاكثر من الاول فلا حاجة الى ابراز الضمير اه ح

مطلب أحكام الاستثناء الوضعي

(أنت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثنتان وفي الا ثنتين واحدة وفي الا ثلاثا) يقع (ثلاث) لان استثناء الكل باطل ان كان بلفظ الصدر أو مساويه وان بغيرهما كنسائي طوالق الا هؤلاء أو الا زينب وعمرة وهندا وعبيدي أحرار الا هؤلاء أو الا سالما وغانما وراشدا وهم الكل صح كما سيجيء في الاقرار (ويعتبر في) المستثنى كونه كلا أو بعضا من جملة الكلام لا من جملة الكلام الذي يحكم بصحته) وهو الثلاث ففي أنت طالق عشرا الا تسعا يقع واحدة والا ثمانية تقع ثنتان والا سبعا تقع ثلاث ومتى تعدد الاستثناء بلا واو كان كل اسقاطا مما يليه فيقع ثنتان بأنت طالق عشرا الا تسعا الا ثمانية الا سبعة ويلزمه خمسة بله علي عشرة الا ٩ الا ٨ الا ٧ الا ٦ الا ٥ الا ٤ الا ٣ الا ٢ الا واحدة فتدبره

مطلب في مسائل تعدد الاستثناء

ذلك كما في الخانية أيضاً [illegible] كل [illegible] امرأته
لا يحنث ان لم يكن [illegible] يدل عليه [illegible] امرأته طالق [illegible]
لا ارادة النهي عن الاكل والشرب [illegible] امرأته طالق [illegible]
الذي تكره المرأة وكذا لو قال ان [illegible] على [illegible]
كانت نفسه لا تحل المرأة أولا يدل على أنه يريد [illegible] اهـ قلت [illegible]
بعض محققي الحنابلة [illegible] قال لزوجته ان قلت لي كلاما ولم أقل لك [illegible] أنت طالق [illegible] طالق ولم
يقل لها [illegible] لان كلام الزوج [illegible] أو [illegible]
[illegible] بل أراد الكلام الذي كان [illegible] اهـ (قوله [illegible]
بالاتيان) كذا في القنية والحاوي للزاهدي [illegible] الوقت
الحالف بانه لا يمكنه [illegible] بالفعل [illegible] على اليمين المؤقتة [illegible]
لاشربن ماء هذا الكوز اليوم [illegible] اليوم [illegible]
يحمل على الامكان [illegible] المذكور [illegible] ولا باس [illegible]
في هذه الدار فقد قالوا ان كانت الدار [illegible] بالقول والفعل [illegible] لا [illegible]
[illegible] بالفعل [illegible] داري [illegible]
[illegible] الدار وأما [illegible] الاعمال
حيث قال لا يدخل فلان داره [illegible]
رأيته في كثير من الكتب [illegible] ولا [illegible]
ولا بابي أو قال ان دخل [illegible] فامرأته طالق [illegible] الاولى [illegible]
[illegible] لانه [illegible] ولم [illegible]
[illegible] الدخول [illegible] على الدخول [illegible]
اهـ ومثله في [illegible] اليمين [illegible]
[illegible] قال [illegible] بالفساد [illegible]
أنه في مسألة لا يدخل فلان داره [illegible] لا [illegible]
[illegible] الدار [illegible] وقال ان [illegible] داري
وأنت طالق [illegible] الدخول [illegible] لو قال [illegible]
[illegible] في الاعمال [illegible]
من كون [illegible] على [illegible]
المذكور [illegible]
الاعمال [illegible] في الاعمال
[illegible] الدخول في قوله لا [illegible] داري [illegible] أنه لا يحنث
في الحالف على ما لا [illegible] (قوله ان لم تجئ) بفعل [illegible] بقوله
وأنت طالق [illegible] (قوله الساعة) [illegible] الا [illegible]
الحالف أو [illegible] الثوب [illegible] (قوله لا يحنث) لعدم امكان [illegible] وفي
الخانية قال لامرأته ان لم تجيء بمتاع كذا [illegible] وان كان نوى
وصول المتاع اليه غدا لا يحنث لانه نوى ما يحتمله وان لم ينو شيئاً [illegible] ولا يكون اليمين
على الوصول الا بالنية اهـ (قوله بطل اليمين) لانه [illegible] (قوله [illegible]

مطلب لا يدع فلانا يسكن [illegible] في هذه الدار

والعبرة [illegible] ان لم [illegible] أو ان لم [illegible] فانت طالق [illegible] قبل [illegible] لم [illegible] على [illegible] رأس [illegible] امرأته [illegible] رأس [illegible]

أربعة أشهر فأمرك بيدك ثم طلقها فانقضت عدتها فتزوجت ثم عادت للأول ثم غاب أربعة أشهر فلها أن تطلق نفسها ولو

استحقت لأنه تخيير والأول تعليق * دعاها للوقاع فأبت فقال متى يكون قالت غدا فقال إن لم تفعلي هذا المراد غدا فأنت كذا ثم نسياه حتى مضى الغد لا تقع * حلف إن لا يأتيها فأبق فجاءت فجامعت إن مستيقظا حنث * إن لم أشبعك من الجماع فعلى إنزالها * إن لم أجامعك ألف مرة فكذا فعلى المبالغة لا العدد * وإن وطئتك فعلى جماع الفرج وإن نوى الدوس بالقدم حنث به أيضا * له امرأة تحسب وحائض ونفساء فقال أخبثكن طالق طلقت النفساء وفي أفحشكن طالق فعلى الحائض * قال لي إليك حاجة فقال امرأته طالق إن لم أقضها فقال هي أن تطلق امرأتك فله أن لا يصدقه * قال لأصحابه إن لم أذهب بكم الليلة إلى منزلي فامرأته كذا فذهب بهم بعض الطريق فأخذهم العسس فحبسهم لا يحنث * إن خرجت من الدار إلا بإذني فخرجت لحريقها لا يحنث * حلف لا يرجع الدار ثم رجع لشيء نسيه لا يحنث * حلف ليخرجن ساكني داره اليوم والساكن ظالم فإن لم يمكنه إخراجه

مطلب اليمين تتخصص بدلالة العادة والعرف

انه لا يبقى قال إن غبت عنك أربعة أشهر فأمرك بيدك ثم طلقها وانقضت عدتها وتزوجت ثم عادت إلى الأول وغاب عنها أربعة أشهر فلها أن تطلق نفسها اهـ والفرق بينهما أن الأول تنجيز للتخيير فيبطل بزوال الملك والثاني تعليق التخيير فكان يمينا فلا يبطل اهـ كلام البحر وبه تعلم ما في كلام الشارح من الإيجاز المخل والحاصل أن التخيير يبطل بالطلاق البائن إذا كان التخيير منجزا بخلاف المعلق وهذا ما وفق به في الفصول العمادية بين كلامهم كما حررناه قبيل فصل المشيئة (قوله لا يقع) لأن الحنث شرطه أن يطلب منها غدا وتمتنع ولم يطلب بحر ونحوه في التاترخانية عن المنتقى قلت ومقتضاه أن النسيان لا تأثير له فيما لكن سيأتي في الأيمان بأن تعليله إمكان البر شرط لبقاء اليمين بعد انعقادها كما هو شرط لانعقادها خلافا لأبي يوسف ولا يخفى ما فيه فإن إمكان البر محقق بالتذكر على أنه يلزم أن يكون النسيان عذرا في عدم الحنث في غير هذه الصورة أيضا وهو خلاف المنصوص فافهم (قوله إن مستيقظا حنث) لأنه يسمى إتيانا منه قال تعالى فأتوا حرثكم أنى شئتم (قوله فعلى إنزالها) أي تنعقد اليمين على أن يجامعها حتى تنزل لأن شبعها يراد به كسر شهوتها به (قوله فعلى المبالغة لا العدد) فلا تقدير بثلاث والسبعون كثير خانية والظاهر أن محله ما لم ينو العدد فإن نواه عملت نيته لأنه شدد على نفسه ط (قوله حنث به أيضا) أي كما يحنث بالجماع فلا يصح نفيه المعنى المتبادر ويؤخذ بما نواه لأنه شدد على نفسه فأيهما فعل حنث به بقي لو فعل كلا منهما هل يحنث مرتين الظاهر نعم وينبغي أن لا يحنث في الديانة إلا بما نوى قال ط ولو قال إن وطئت من غير ذكر امرأة أولا صبرها فهو على الدوس بالقدم هو اللغة والعرف وذلك باتفاق أصحابنا ومحله ما لم ينو الجماع وإلا عملت نيته فيما يظهر (قوله له امرأة الخ) لا مناسبة لها في هذا الباب إذ ليس فيها تعليق وقوله طلقت النفساء لعل وجهه أن الخبيث قد يطلق على المستكره ريحه كالثوم والبصل ودم النفساء منتن لطول مكثه (قوله وعلى الحائض) لعل وجهه النهي عنه في القرآن نصا أو كثرته وزيادة أوقاته ومنعه عن فاحش ثم رأيت في البحر عن القنية علل له بقوله لأنه نص (قوله فله أن لا يصدقه) ولا تطلق زوجته لأنه يحتمل الصدق والكذب ولا يصدق على غيره بحر عن المحيط ولا يقال إن هذا مما لا يوقف عليه إلا منها فالقول لها كقوله لها إن كنت تحبين فقالت أحب لأن ذلك فيما إذا كان المعلق عليه من جهة الزوجة لا من جهة أجنبي كما قدمناه وأفاد أنه لو صدقه حنث (قوله لا يحنث) ينافي ما يأتي قريبا من أن شرط الحنث إن كان عدميا وتعذر حنث اهـ ح وأصله لصاحب البحر أقول لا إشكال لأنه صدق عليه أنه ذهب بهم فعدم الحنث لوجود البر ويشهد له ما يأتي في الأيمان لا يخرج أو لا يذهب إلى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث إذا جاوز عمران مصره على قصدها اهـ فإن عدم الحنث فيها لوجود المحلوف عليه ط قلت وذكر في الخانية تخريج عدم الحنث في مسألة العسس على قول أبي حنيفة ومحمد فيما إذا حلف ليشربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم فأهرقه قبل مضي اليوم لا يحنث عندهما اهـ وفي الذخيرة ما يدل على أن في المسألة خلافا (قوله فخرجت لحريقها لا يحنث) وكذا لو خرجت للغرق لأن الشرط الخروج بغير إذنه لغير الغرق والحرق بحر أي لأن ذلك غير مراد عرفا فلا يدخل في اليمين وكذا يتقيد ببقاء النكاح كما سيأتي في الأيمان وعلله في الفتح هناك بأن الإذن إنما يصح لمن له المنع وهو مثل السلطان إذا استحلف إنسانا ليرفعن إليه خبر كل داعر في المدينة كان على مدة ولايته فلو أبانها ثم تزوجها فخرجت بلا إذن لا تطلق وإن كان زوال الملك لا يبطل اليمين عندنا لأنها لم تنعقد إلا على بقاء النكاح اهـ ومثله تحليف رب الدين الغريم أن لا يخرج من البلد إلا بإذنه تتقيد بقيام الدين كما سيأتي هناك إن شاء الله تعالى (قوله حلف لا يرجع الخ) في الخانية رجل خرج مع الوالي فحلف أن لا يرجع إلا بإذن الوالي فسقط من الماشي شيء فرجع لأجله لا يحنث لأن هذا الرجوع مستثنى من اليمين عادة اهـ أي لأن المحلوف عليه هو الرجوع بمعنى ترك الذهاب معه فإذا رجع لحاجة على نية العود لم يتحقق المحلوف عليه والحاصل أن هذه المسألة والتي قبلها تخصصت اليمين فيهما بدلالة العادة والعرف مخصصة كما تقرر في كتب الأصول ونظائر

فالمختار الحنث وإن كان وجوديا عرفا الخ ان عدم الحنث اهـ قلت والظاهر أن الضمير في قوله [illegible] يعود إلى شرط البر لا شرط الحنث لأن العجز عن الشيء [illegible] الحنث بالنظر لشرط البر [illegible]
أو يجبر عليه فكان على الشارح أن يقول مثله عجز عن شرط البر [illegible] في البر [illegible]
أحدهما مثله العكس المارة والثاني ما في القنية لم أجد [illegible] المراد [illegible] ولم [illegible]
ولوجه السلطان لا يحنث اهـ قال فإن الشرط [illegible] اهـ قلت [illegible]
العكس فقد علم الجواب عنها وأما مسئلة القنية فالظاهر أنها مبنية على خلاف المختار وهو عدم الحنث فيما
اذا كان المنع غير حسي والفرق بين المنع والمرض [illegible] الخ [illegible]
فهو منع غير حسي بخلاف المرض فإنه [illegible] حسي [illegible] أصحاب [illegible]
تقصر [illegible] فكذا فقيدت [illegible] إلى أنه [illegible] لا يحنث [illegible]
عدم الحنث في المنع الحسي لكن ذكر في الذخيرة أن المختار الحنث ولم يقيد [illegible] فالظاهر
أنه ترجيح لقول الفضلي وهو الموافق لما مر [illegible] الشرط [illegible] ويكون [illegible] المنع الحسي
وغيره [illegible] إذا كان الشرط وجوديا ويكون ما في القنية والبزازية [illegible] في العدمي أو [illegible] والله
أعلم * (تنبيه) * اعلم أنهم صرحوا بأن [illegible] فلا يتحقق البر [illegible]
لو موقتة لا لو مطلقة وبأن إمكان تصور البر شرط لانعقادها في [illegible] مطلقة أو موقتة على
هذا قولهم في لا يشرب ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه [illegible] بعدم امكان البر [illegible]
[illegible] بعدم امكان البر بعد انعقادها [illegible] في [illegible]
[illegible] ومنع [illegible] أو المرأة [illegible]
وهو [illegible] خلاف [illegible] شرط الحنث [illegible]
البر فلا [illegible] لأمس السماء اليوم [illegible]
في [illegible] لأنه [illegible]
لا أسكن [illegible] لا يحنث لأن شرط الحنث [illegible]
والمنع [illegible] المذكور [illegible] شرط الحنث [illegible]
بالإكراه [illegible] وهذا [illegible]
أنه إذا كان شرط الحنث عدميا [illegible] شرط البر [illegible]
المانع [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] ولو كان المانع [illegible] والله تعالى أعلم (قوله وحنث للحال)
أي لأن شرط الحنث [illegible] وإذا [illegible]
السماء اليوم [illegible] شرط البر [illegible] لأن شرط البر [illegible]
[illegible] السماء ولا [illegible]
عدم الحنث من قوله في المنح [illegible] أو [illegible]
لم تنعقد اهـ لأن عدم الحنث [illegible] الكوز وأن شرط البر [illegible]
عقلا وعادة بخلاف مس السماء فإنه ممكن عقلا [illegible]
الرغيف اليوم [illegible] قبل الغروب [illegible] الكوز [illegible] وهو
الرغيف وما [illegible] صاحب البحر حيث قال [illegible] في [illegible]
[illegible] في الحاديث [illegible] لأن [illegible] مسئلة الكوز
والإناء [illegible] أصحاب المتون من عدم [illegible] رأيت الرملي نقل عن

ومفاده الحنث [illegible]
[illegible] اليوم [illegible]
[illegible]
[illegible]

في التعاليق متى نقلها أو تزوج عليها (٥٦٢) وأبرأته من كذا أو من باقي صداقها فلو دفع لها الكل هل تبطل الظاهر لا لتصريحهم بصحة براءة الاسقاط والرجوع عليه بما دفعه * حلف بالله انه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال عبده حر ان لم يكن دخل لا كفارة ولا يعتق عبده اما لصدقه أولانها غموس ولا مدخل للقضاء في اليمين بالله حتى لو كانت يمينه الاولى بعتق أو طلاق حنث في اليمينين لدخولها في القضاء * أخذت من ماله درهما فاشترت به لحما وخلطته بالطعام بدراهمه وقال زوجها ان لم ترديه اليوم فأنت كذا فلها أن تأخذ كيس الطعام وتسلمه للزوج قبل مضي اليوم والا حنث ولو ضاع من الطعام شيء فلم يعلم انه أذيب أو سقط في البحر لا يحنث * حلف ان لم أكن اليوم في العالم أو في هذه الدنيا فكذا فحبس ولم يقتل حتى مضى اليوم ولو حلف ان لم يخرب بيت فلان غدا فقيد ومنع حتى مضى الغد حنث وكذا ان لم أخرج من هذا المنزل فكذا فقيد أو ان لم أذهب بك الى منزلي فأخذها فهربت منه أو ان لم تحضري الليلة منزلي فكذا فمنعها أبوها حنث في المختار بخلاف لا أسكن فأغلق الباب أو قيد لا يحنث في المختار قلت قال ابن الشحنة والاصل انه متى عجز عن شرط الحنث حنث في المسائل لا الوجودي قال في القنية

في التعاليق) أي ما يكتبه الزوج على نفسه عند خوف المرأة من نقلها أو تزوجه عليها (قوله متى نقلها الخ) جواب متى محذوف أي فهي طالق وقوله وأبرأته بالواو العاطفة على قوله نقلها أو تزوج عليها (قوله فلو دفع لها الكل) أي كل الدين المعبر عنه بقوله من كذا أو كل باقي الصداق (قوله هل تبطل) أي اليمين المذكور ووجه التوقف أن الطلاق معلق على شرطين وهما النقل والابراء أو التزوج والابراء فاذا وجد أحدهما فلا بد من وجود الآخر وهو الابراء مع أن المبرأ عنه قد دفعه لها (قوله لتصريحهم الخ) قال في الاشباه الابراء بعد قضاء الدين صحيح لان الساقط بالقضاء المطالبة لا أصل الدين فيرجع المديون بما أداه اذا أبرأه براءة اسقاط واذا أبرأه براءة استيفاء فلا رجوع واختلفوا فيما اذا أطلقها وعلى هذا لو علق طلاقها بابرائها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا أبرأته براءة اسقاط وقع ورجع عليها اه والحاصل أن الدين وصف في ذمة المديون والدين تقضى بأمثاله أي اذا أوفى ما عليه لغريمه ثبت له على غريمه مثل ما لغريمه عليه وتسقط المطالبة فاذا أبرأه غريمه براءة اسقاط سقط ما في ذمته لغريمه فتثبت له مطالبة غريمه بما أوفاه فقد صحت البراءة بعد الدفع فلا تبطل اليمين بل يتوقف الوقوع على البراءة بخلاف ما اذا أبرأه براءة استيفاء لانها بمعنى اقراره باستيفاء ما على مديونه بأنه لا مطالبة له عليه فلا يرجع عليه المديون لعدم سقوط ما في ذمته بذلك وأما لو أطلق فينبغي في زماننا حملها على الاستيفاء لعدم فهمهم غيرها (قوله حلف بالله انه لم يدخل) كذا في بعض النسخ وفي بعضها لا يدخل والصواب الاول لانه على الثاني تكون اليمين منعقدة لكونها على المستقبل وفرض المسئلة فيما اذا كانت على الماضي لتناقض اليمين الثانية ففي البحر عن المحيط من باب الايمان التي يكذب بعضها بعضا حلف بالله تعالى أنه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال عبده حر ان لم يكن دخلها اليوم لا كفارة ولا يعتق عبده لانه ان كان صادقا في اليمين بالله تعالى لم يحنث ولا كفارة وان كان كاذبا فهي يمين الغموس فلا توجب الكفارة واليمين بالله تعالى لا مدخل لها في القضاء ولم يصر فيه مكذبا شرعا فلم يتحقق شرط الحنث في اليمين بالعتق وهو عدم الدخول حتى لو كانت اليمين الاولى بعتق أو طلاق حنث في اليمينين لان لها مدخلا في القضاء اه (قوله حنث في اليمينين) لانه بكل زعم الحنث في الاخرى كما يأتي في باب عتق البعض اه ح (قوله ولو ضاع من الطعام الخ) هذا نقله في البحر عن الخانية في اليمين المطلقة عن ذكر اليوم ثم قال ومفهومه أنه اذا لم يمكن رده فانه يحنث وعلم به أن قولهم يشترط لبقاء اليمين امكان البر انما هو في المقيدة بالوقت وعدمه مبطل لها أما المطلقة فعدمه موجب للحنث اه وحاصله أنه اذا كانت اليمين مقيدة بالوقت يحنث بمضيه الا اذا عجز عن رده بأن ضاع أو أذيب أما لو كانت مطلقة فلا يحنث وان ضاع ما دام باقيا لامكان وجدانه أما لو مات أحدهما أو علم أنه أذيب أو سقط في البحر فانه يحنث لتعذر الرد وبه تعلم ما في كلام الشارح (قوله ان لم أكن الخ) كذا في البحر عن الصيرفية وقد راجعت عبارة الصيرفية فرأيت فيها ان أكن بدون لم وهو الصواب (قوله فحبس الخ) سواء حبسه القاضي أو الوالي لان الحبس يسمى نفيا قال تعالى أو ينفوا من الارض بحر عن الصيرفية أي فان الآية محمولة عندنا على الحبس ح ورأيت في بعض الكتب أن الوزير ابن مقلة لما حبسه الراضي بالله سنة اثنتين وعشرين وثلثمائة أنشد قوله

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها * فلسنا من الموتى نعد ولا الاحيا
اذا جاءنا السجان يوما لحاجة * عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا

(قوله لا يحنث في المختار) لانه مسكن لا ساكن وشرط الحنث هو السكنى وانما تكون السكنى بفعله اذا كان باختياره بخلاف ان لم أخرج ونحوه ولان شرط الحنث عدم الفعل والعدم يتحقق بدون الاختيار أفاده في الذخيرة وأفاد أيضا ان الخلاف فيما اذا أغلق الباب لا فيما اذا منع بقيد ومثله في البحر وصرح به في البزازية وحاصله أنه لو كان المنع حسيا لا يحنث بلا خلاف ولو كان بغيره لا يحنث أيضا في المختار وقيل يحنث (قوله والاصل الخ) ح عبارة ابن الشحنة والاصل أن شرط الحنث ان كان عدميا وعجز عن مباشرته

الذي يتصل به الموت فما فائدة تعريفه بما ذكر قلت فائدته أنه قد يطول سنة فأكثر كما يأتي فلا يسمى مرض الموت وإن اتصل به الموت وأيضا فقد يموت المريض بسبب آخر كالقتل فلا بد من حد فاصل تبتني عليه الأحكام (قوله قال في النهر وهو الظاهر) رد على قوله في الفتح أما المرأة فإن لم يمكنها الصعود إلى السطح فهي مريضة فإنه يقتضي أنها لو عجزت عنه لا عما دونه كالطبخ تكون مريضة مع أنه خلاف ما في الفتح وغيره من اعتبار عدم قدرتها على القيام بمصالح بيتها فتأمل (قوله المرض) مبتدأ والمعتبر صفته والمضني خبره وقد علمت أن هذا القول مقابل الأصح (قوله والمقعد) هو الذي لا حراك به من داء في جسده كأن الداء أقعده وعند الأطباء هو الزمن وبعضهم فرق وقال المقعد المتشنج الأعضاء والزمن الذي طال مرضه مغرب (قوله ولم يقعده في الفراش) احترازا عما إذا تطاول ثم تغير حاله فإنه إذا مات من ذلك التغير يعتبر تصرفه من الثلث كما في الخلاصة (قوله ثم رمز شح) أي شيخه وهو رمز لشمس الأئمة الحلواني وفي الهندية عن التمرتاشي وفسر أصحابنا التطاول بالسنة فإذا بقي على هذه العلة سنة فتصرفه بعد ها كتصرفه في حال صحته اهـ أي ما لم يتغير حاله كما علمت (قوله وفي القنية الخ) قال ح أخذ ما تقدم عن الهندية أن هذا لا ينافي ما قبله لأن ازدياده إلى السنة فقط اهـ ولا يخفى ما فيه وفي الهندية أيضا المقعد والمفلوج ما دام يزداد ما به كالمريض فإن صار قديما ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره كذا في الكافي وبه أخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي الصدر الشهيد حسام الأئمة والصدر الكبير برهان الأئمة وفسر أصحابنا إلى آخر ما مر ثم قال وحاصله أنه إن صار قديما بأن تطاول سنة ولم يحصل فيه ازدياد فهو صحيح أما لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض (أو بارز رجلا أقوى منه) فإن حكم الصحيح ملحق بالمريض هنا وهو من كان غالب حاله الهلاك كما في البداية وغيرها والأولى أن يقال من يخاف عليه الهلاك غالبا على أن غالبا متعلق بالخوف وإن لم يكن الواقع غالبة الهلاك فإن في المبارزة لا يكون الهلاك غالبا إلا أن يبرز لمن علم أنه ليس من أقرانه ولا تغلب عادة خوف الهلاك كذا في البحر ومثله في الفتح ومقتضاه أن الأولى ترك التقييد بكونه أقوى منه ولهذا لم يقيد به في الكنز وغيره بناء على أن المعتبر غلبة خوف الهلاك لا غلبة الهلاك فإن من خرج عن صف القتال وبارز رجلا تغلب عليه خوف الهلاك وإن لم يكن الرجل أقوى منه ولا يغلب عليه الهلاك إلا إذا علم أنه أقوى منه وقد جرى عليه المصنف مبني على ما في الهداية من أن المعتبر غلبة الهلاك وعليه جرى في النهر وقال ولذا قيد بعضهم المسئلة بما إذا علم أن المبارز ليس من أقرانه بل أقوى منه اهـ وبما قررناه علم أن ما في المتن خلاف ما اختاره في البحر تبعا للفتح فافهم ويؤيد ما في الفتح ما ذكره في معراج الدراية من كتاب الوصايا لو احتلطت الطائفتان للقتال وكل منهما مكافئة للأخرى أو مقهورة فهو في حكم مرض الموت وإن لم يختلطوا فلا اهـ فإنه يدل على أن المكافأة تكفي (قوله من قصاص أو رجم) وكذا لو قدمه ظالم ليقتله قهستاني (قوله أو بقي على لوح من السفينة) يوهم أن انكسار السفينة شرط لكونه فارا وليس كذلك فقد قال في المبسوط فإن تلاطمت الأمواج وخيف الغرق فهو كالمريض وكذا في البدائع وقيده الإسبيجابي بأن يموت من ذلك الموج أما لو سكن ثم مات لا ترث اهـ بحر قلت وهذا الشرط في المبارز وغيرها أيضا كما يأتي (قوله وبقي في فيه) أما لو تركه فهو كالصحيح ما لم يجرحه جرحا يخاف منه الهلاك غالبا كما يفهم مما مر (قوله فار بالطلاق) أي هارب ممن يرث شيئا من ماله بسبب الطلاق في هذه الحالة (قوله خبر من) أي خبر من الموصولة في قوله من غالب حاله الهلاك الخ (قوله ولا يصح تبرعه إلا من الثلث) أي كوقفه ومحاباته وتزوجه بأكثر من مهر المثل واستفيد من هذا أن المرض في حق الوصية والفرار لا يختلف ط والمراد بقوله تبرعه أي لأجنبي ولو لوارث لم يصح أصلا (قوله ولو أبانها) أي بواحدة أو أكثر ولم يقل أو طلقها رجعيا كما قال في الكنز لما قال في النهر وعندي أنه كان ينبغي حذف الرجعي من هذا الباب لأنها فيه ترث ولو طلقها في الصحة ما بقيت العدة بخلاف البائن فإنها لا ترثه إلا إذا كان في المرض وقد أحسن القدوري في اقتصاره على البائن ولم أر من نبه

قال في النهر وهو الظاهر قلت وفي آخر وصايا المجتبى المرض المعتبر المضني المبيح لصلاته قاعدا والمقعد والمفلوج والمسلول إذا تطاول ولم يقعده في الفراش كالصحيح ثم رمز شح والتطاول سنة انتهى وفي القنية المفلوج والمسلول والمقعد ما دام يزداد كالمريض (أو بارز رجلا أقوى) منه (أو قدم ليقتل من قصاص أو رجم) أو بقي على لوح من السفينة أو افترسه سبع وبقي في فيه (فار بالطلاق) خبر من ولا يصح تبرعه إلا من الثلث ولو أبانها)

وفتاوى صاحب البحر أنه أفتى بالحنث في مسئلتنا مستندا الى امكان البر حقيقة وعادة مع الاعسار بهبة أو تصدق أو ارث اهـ وهو عين ما قلناه أولا ولله الحمد

(باب طلاق المريض)

لما كان المرض من العوارض أخره (قوله عنون به لاصالته) أى اقتصر على ذكر المريض في الترجمة مع أن قوله من غالب حاله الهلاك بمرض أو غيره صريح في أن الحكم في غير المريض كذلك ولكن الاصل في هذا الباب المريض وغيره ممن كان في حكمه ملحق به وقيل المراد بالمريض من غالب حاله الهلاك مجازا فيشمل غيره (قوله لفراره من ارثها) أى ظاهرا وان اتفق أنه لم يقصد الفرار (قوله فيرد عليه قصده) بابطال سبب توريثها منه اعتبارا بقاتل مورثه بجامع كونه فعلا محرما لغرض فاسد وتمام تقريره في الفتح وعن هذا قال في البحر وقد علم من كلامهم أنه لا يجوز للزوج المريض التطليق لتعلق حقها بماله الا اذا رضيت به اهـ قال في النهر وفيه نظر لان الشارع حيث رد عليه قصده لم يكن آتيا الا بصورة الابطال لا بحقيقته فتدبر اهـ وقد يقال لو لم يكن ذلك القصد محظورا لم يرده عليه الشارع كقتل المورث استعجالا لارثه ثم رأيت في التاترخانية عن الملتقط قال محمد اذا مرض الرجل وقد دخل بامرأته أكره له أن يطلقها ولو كان قبل الدخول لا يكره اهـ (قوله الى تمام عدتها) لان الميراث لا بد أن يكون لنسب أو سبب وهو الزوجية والعتق والزوجية تنقطع بالبينونة وهذا اشارة الى خلاف مالك في قوله بارثها وان مات بعد تزوجها كما يأتي (قوله كما سيجيء) أى في قول المصنف ولو باشرت سبب الفرقة وهي مريضة الخ ط (قوله بان أضناه مرض) أى لازمه حتى أشرف على الموت مصباح (قوله يعجزه الخ) ولو قدر على اقامة مصالحه في البيت كالوضوء والقيام الى الخلاء لا يكون فارا وفسره في الهداية بأن يكون صاحب فراش وهو أن لا يقوم بحوائجه كما يعتاده الاصحاء وهذا أضيق من الاول لان كونه ذا فراش يقتضي اعتبار العجز عن مصالحه في البيت فلو قدر عليها فيه لا يكون فارا وصححه في الفتح حيث قال وأما اذا أمكنه القيام بها في البيت لا في خارجه فالصحيح أنه صحيح اهـ أقول ومقتضى هذا كله أنه لو كان مريضا مرضا يغلب منه الهلاك لكنه لم يعجزه عن مصالحه كما يكون في ابتداء المرض لا يكون فارا وفي نور العين قال أبو الليث كونه صاحب فراش ليس بشرط لكونه مريضا مرض الموت بل العبرة للغلبة لو الغالب من هذا المرض الموت فهو مرض الموت وان كان يخرج من البيت وبه كان يفتي الصدر الشهيد ثم نقل عن صاحب المحيط أنه ذكر محمد في الاصل مسائل تدل على أن الشرط خوف الهلاك غالبا لا كونه صاحب فراش اهـ ويأتي تمامه (قوله هو الاصح) صححه الزيلعي وقيل من لا يصلي قائما وقيل من لا يمشي وقيل من يزداد مرضه ط عن القهستاني (قوله كعجز الفقيه الخ) ينبغي أن يكون المراد العجز عن نحو ذلك من الاتيان الى المسجد أو الدكان لاقامة المصالح القريبة في حق الكل اذ لو كان محترفا بحرفة شاقة كما لو كان مكاريا أو حمالا على ظهره أو دقاقا أو نجارا أو نحو ذلك مما لا يمكن اقامته مع أدنى مرض وعجز عنه مع قدرته على الخروج الى المسجد أو السوق لا يكون مريضا وان كانت هذه مصالحه والالزم أن يكون عدم القدرة على الخروج الى الدكان للبيع والشراء مثلا مرضا وغير مرض بحسب اختلاف المصالح فتأمل ثم هذا انما يظهر أيضا في حق من كان له قدرة على الخروج قبل المرض أما لو كان غير قادر عليه قبل المرض لكبر أو لآفة في رجليه فلا يظهر فينبغي اعتبار غلبة الهلاك في حقه وهو ما مر عن أبي الليث وينبغي اعتماده لما علمت من أنه كان يفتي به الصدر الشهيد وان كلام محمد يدل عليه ولاطراده فيمن كان عاجزا قبل المرض وفي غيره ان من ألحق بالمريض كمن بارز رجلا ونحوه انما اعتبر فيه غلبة الهلاك دون العجز عن الخروج ولان بعض من يكون مطعونا أو به استسقاء قبل غلبة المرض عليه قد يخرج لقضاء مصالحه مع كونه أقرب الى الهلاك من مريض ضعف عن الخروج لصداع أو هزال مثلا وقد وفق بين القولين بأنه ان علم أنه مرض مهلك غالبا وهو يزداد الى الموت فهو المعتبر وان لم يعلم أنه مهلك يعتبر العجز عن الخروج للمصالح هذا ما ظهر لي [illegible] مرض الموت [illegible]

(باب طلاق المريض) عنون به لاصالته ويقال له الفار لفراره من ارثها ويرد عليه قصده الى تمام عدتها وقد يكون الفرار منها كما سيجيء (من غالب حاله الهلاك بمرض أو غيره بأن أضناه مرض عجزه عن اقامة مصالحه خارج البيت) هو الاصح كعجز الفقيه عن الاتيان الى المسجد وعجز السوقي عن الاتيان الى دكانه وفي حقها أن تعجز عن مصالحها داخله كما في البزازية ومفاده أنها لو قدرت على نحو الطبخ دون صعود السطح لم تكن مريضة

*(قوله الى الخلاء لا يكون فارا) لعل الصواب اسقاط لا حيث كان مفرعا على كلام المصنف تأمل اهـ

المريض بقتل وموت من أخرج للقتل بافتراس سبع ونحوه والظاهر أن في عبارة الفتح سقطا من قلم الناسخ والاصل في العبارة فهو كالمريض اذا توجه بخلاف موته بسبب غيره فانها ترثه لانه ظهر فراره اه ح فليتأمل (قوله بذلك السبب) متعلق بقوله ومات لكن زيادة الشارح قوله موته اقتضت اعرابه خبرا مقدما وموته مبتدأ مؤخرا ولا حاجة الى هذه الزيادة وقد سقطت من بعض النسخ (قوله في العدة) والقول لها في أنه مات قبل انقضاء العدة مع اليمين فان نكلت فلا ارث لها ولو تزوجت قبل موته ثم قالت لم تنقض عدتي لا يقبل قولها ولو كانت أمة فقد عتقت ومات الزوج فادعت العتق في حياته وادعت الورثة انه بعد موته فالقول لهم ولا يعتبر قول المولى كما اذا ادعت أنها أسلمت في حياته وقالت الورثة بعد موته فالقول لهم وتمامه في البحر عن الخانية (قوله المدخولة) أي المدخول بها حقيقة أعني الوطء احترز عن المختلى بها فانها وان وجبت عليها العدة لكنها لا ترث كما مر في باب المهر في الفرق بين الخلوة والدخول أفاده ط وافهم (قوله لا هو منها) أي لو أبانها في مرضه فماتت هي قبل انقضاء عدتها لا يرثها بخلاف ما لو طلقها رجعيا كما يأتي (قوله وعند أحمد الخ) وعن مالك وان تزوجت بأزواج وعند الشافعي لا ترث المختلعة والمطلقة ثلاثا وغيرهما يرث لان النكاح انقطع بالكلية واحتج به درمنتقى (قوله وكذا ترث طالبة رجعية) أي في مرضه كما هو الموضوع واحترز بالرجعية عما لو أبانها بأمرها كما يذكره (قوله أو طلاق فقط) أي بأن قالت له في مرضه طلقني فطلقها ثلاثا فمات في العدة ترثه لان الصادر منها ما لا يبطل حقها في الارث كقولها طلقني رجعية فأبانها بجامع الفصولين (قوله لان الرجعي لا يزيل النكاح) أي قبل انقضاء العدة أي فلم تكن راضية باسقاط حقها بخلاف ما لو طلبت البائن (قوله حتى حل وطؤها) أي بدون تجديد عقد لكن اذا كان الوطء قبل المراجعة بالقول كان هو مراجعة مكروهة (قوله وتتوارثان في العدة مطلقا) أي سواء كان طلاقها في صحته أو مرضه برضاها أو بدونه كما في البدائع وأيهما مات وهي في العدة ورثه الآخر بخلاف ما بعد العدة لانا زال النكاح وقدمنا عن البحر أن القول لها في أنه مات قبل انقضاء العدة في هذه المسئلة وادعت الاخرى [illegible] ولم أرها صريحة فيما لو طلق زوجته المريضة طلاقا رجعيا ثم ماتت بعد شهر مثلا فادعى عدم انقضاء العدة ليرثها وادعى ورثتها انقضاءها وهي لم تقر قبل موتها بانقضائها ولم تبلغ سن اليأس فهل القول له أو لهم والذي يظهر لي أن القول للزوج لان سبب الارث وهو الزوجية كان متحققا لان الرجعي لا يزيله ولا يزول بالاحتمال وهي لو ادعت قبل موتها انقضاءها في مدة تنقضي فيها يكون القول لها لانه لا يعلم الا من جهتها بخلاف ورثتها فتأمل (قوله بخلاف البائن) فانه لا بد من استمرار الاهلية من وقت الطلاق الى وقت الموت كما يذكره قريبا (قوله وكذا ترث مبانة الخ) أي من طلقها بائنا في مرضه لا الامر لو كانت مطلقة رجعية لا ترث كما يذكره المصنف وكذا لو بانت بتقبيل ابن الزوج ولو مكرهة كما مر (قوله لمجيء الحرمة ببينونته) أي فكان الفرار منه (قوله ومن لاعنها في مرضه) أطلقه فشمل ما اذا كان القذف في الصحة أو في المرض وقال محمد ان كان القذف في الصحة واللعان في المرض لم ترث نهر (قوله أو آلى منها مريضا) أراد به أن يكون مضي المدة في المرض أيضا بحر (قوله لما مر) أي من أن الفرقة جاءت من جهته قال في الهداية وهذا ملحق بالتعليق بفعل لا بد منه اذ هي ملجأة الى الخصومة لدفع العار عنها (قوله وان آلى في صحته الخ) وجه عدم الارث فيها أن الايلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي أربعة أشهر خالية عن الوقاع ولا بد أن يكون التعليق والشرط في مرضه وهنا وان تمكن من ابطاله بالفيء لكن بضرر يلزمه وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمكنا بحر (قوله فمات) أي في عدتها كما مر (قوله لانه لا بد الخ) تعليل للمسئلة الثانية ط (قوله ولا بد في البائن الخ) تعليل للمسئلة الثالثة أي والردة تقطع أهلية الارث ط (قوله أو لم يطلقها) أي لا فرق بين الطلاق الرجعي وعدم الطلاق أصلا (قوله فطاوعت) المطاوعة ليست بقيد اذ لو كانت مكرهة لا ترث أيضا لانه لم يوجد من الزوج ابطال حقها كما في البحر عن البدائع لكن لو أمره أبوه بذلك ورثت كما قدمناه (قوله

(بذلك السبب) موته (أو بغيره) كأن يقتل المريض أو يموت بجهة أخرى في العدة المدخولة (ورثت هي) منه لا هو منها لرضاها باسقاط حقه وعند أحمد ترث بعد العدة ما لم تتزوج بآخر (وكذا) ترث (طالبة رجعية) أو طلاق فقط (طلقت) بائنا (أو ثلاثا) لان الرجعي لا يزيل النكاح حتى حل وطؤها وتتوارثان في العدة مطلقا وتكون أهليتها للارث وقت الموت بخلاف البائن (وكذا) ترث (مبانة قبلت) أو طاوعت (ابن زوجها) لمجيء الحرمة ببينونته (ومن لاعنها في مرضه أو آلى منها مريضا كذلك) أي ترثه لما مر (وان آلى في صحته وبانت به) بالايلاء (في مرضه أو أبانها في مرضه فصحت أو أبانها فارتدت فأسلمت) فمات (لا) ترثه لانه لا بد أن يكون المرض الذي طلقها فيه مرض الموت فاذا صح تبين أنه لم يكن مرض الموت ولا بد في البائن أن تستمر أهليتها للارث من وقت الطلاق الى وقت الموت حتى لو كانت كتابية أو مملوكة وقت الطلاق أسلمت أو أعتقت لم ترث (كما) لا ترث (لو طلقها رجعيا) أو لم يطلقها (فطاوعت) أو قبلت (ا

على هذا اهـ قال ط والطلاق ليس بقيد بل كذلك لو أبانها باختيار بلوغ أو تقبيله أمها أو بنتها أو ردته كما في البدائع وكأنه كنى به عن كل فرقة جاءت من قبله حموى اهـ لكن هذا في قول الكنز طلقها أما قول المصنف أبانها فلا يحتاج الى دعوى الكناية (قوله وهي من أهل الميراث) أي من وقت الطلاق الى وقت الموت كما سيوضحه الشارح (قوله علم بأهليتها أم لا الخ) هذا كما سيأتي متنا وشرحا وأشار الى أن الاولى ذكره هنا (قوله فلو أكره) محترز قوله طائعا أي لو أكره على طلاقها البائن لا ترث وهذا لو كان الاكراه بوعيد متلف فلو كان بحبس أو قيد يصير فارا كما في الهندية عن العتابية ثم اعلم أنه ذكر في جامع الفصولين أنه لا رواية لهذه المسئلة في الكتب وذكر فيها عن المشايخ قولين الاول أنها ترث لان الاكراه لا يؤثر في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره والثاني أنه ينبغي أن لا ترث كما لو أكره على قتل مورثه يرثه ولا يرثه المكره أي بالكسر لو وارثا ولم يوجد منه القتل اهـ واستظهر الرحمتي الاول لتعلق حقها في ارثه بمرضه ولم يوجد منها ما يبطله الا اذا كانت هي التي أكرهته على الطلاق ويؤيده أنه لو جامعها ابنه مكرهة ورثت مع أن الفرقة ليست باختيارهما اهـ قلت الظاهر ترجيح الثاني ولذا جزم به الشارح تبعا للبحر لان ارثها من أبانها في مرضه لرد قصده عليه وهو فراره من ارثها ومع الاكراه لم يظهر منه فرار فيعمل الطلاق عمله فلا ترثه كما أن علة عدم ارث القاتل لوارثه قصده تعجيل الميراث فيرد قصده عليه واذا كان مكرها لم يظهر هذا القصد فيرثه مع أن القتل محظور عليه بخلاف الطلاق فانه مع الاكراه غير محظور وقوله أو جامعها ابنه مكرهة ورثت صوابه لم ترث كما يأتي التنبيه عليه فهو مؤيد لما قلنا (قوله أو رضيت) محترز قوله بلا رضاها أي كان خالعت وفي حكمه كل فرقة وقعت من قبلها كاختيارها نفسها أو العنين نفسها كما سيأتي ط (قوله ولو أكرهت على رضاها) أي على مفيد رضاها كسؤالها الطلاق ولو قال على سؤالها الطلاق كما قال غيره لكان أولى ط (قوله أو جامعها ابنه مكرهة) بحث لصاحب النهر وأقره الحموي عليه وتعقبه ما في البحر عن البدائع الفرقة لو وقعت بتقبيل ابن الزوج لا ترث مطاوعة كانت أو مكرهة أما الاول فلرضاها بابطال حقها وأما الثاني فلم يوجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع الفرقة بفعل غيره اهـ والجماع كالتقبيل في حرمة المصاهرة وليس لنا الا اتباع النص ط قلت وفي جامع الفصولين أيضا جامعها ابن مريض مكرهة لم ترثه الا ان أمره الاب بذلك فينتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة فيصير فارا اهـ ومثله في الذخيرة معزيا للاصل وكذا في الولوالجية والهندية وللرحمتي هنا كلام مصادم للمنقول فهو غير مقبول (قوله بذلك الحال) بدل من قوله كذلك والمراد به حال غلبة الهلاك من مرض ونحوه واحترز به عما اذا طلق في الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لا ترث منه بحر أي اذا كان الطلاق رجعيا فانها ترثه وكذا يرثها لو ماتت في العدة جامع الفصولين وفيه قال في مرضه قد كنت أبنتك في صحتي أو تزوجتك بلا شهود أو بيننا رضاع قبل النكاح أو تزوجتك في العدة وأنكرت المرأة ذلك بانت منه وترثه ولو صدقته (قوله فلو صح) الاولى فلو زال ذلك الحال اهـ ح أي ليعم ما لو عاد المبارز الى الصف أو أعيد المخرج للقتل الى الحبس أو سكن الموج ثم مات فهو كالمريض اذا برئ من مرضه كما في البدائع وعزاه لها في الفتاوى الهندية ويؤيده ما قدمناه عن الاسبيجابي من التصريح بانه لو سكن الموج ثم مات لا ترث لكن في الفتح ولو قرب للقتل فطلق ثم خلي سبيله أو حبس ثم قتل أو مات فهو كالمريض ترثه لانه ظهر فراره بذلك الطلاق ثم ترتب موته فلا يبالي بكونه بغيره اهـ ومثله في معراج الدراية بدون تعليل وتبعه في البحر والنهر وهو مشكل لانه يلزم عليه أن المريض لو صح ثم مات أن ترثه لصدق التعليل المذكور عليه مع أنه خلاف ما أطبقوا عليه من اشتراطهم موته في ذلك الوجه أي الوجه الذي هو حالة غلبة الهلاك ولا شك أنه بعدما خلي سبيله أو أعيد للحبس ثم مات لم يمت في ذلك الوجه بل مات في غيره في حالة لا يغلب فيها الهلاك ولذا لو طلق وهو في الحبس قبل اخراجه للقتل لم يكن فارا فكذا اذا أعيد اليه ثم رأيت ... التعليل ... في ذلك ... آخر ...

وهي من أهل الميراث عالم بأهليتها أم لا كأن أسلمت أو أعتقت ولم يعلم (طائعا) بلا رضاها فلو أكره أو رضيت لم ترث ولو أكرهت على رضاها أو جامعها ابنه مكرهة ورثت (وهو كذلك) بذلك الحال (ومات) فيه فلو صح ثم مات في عدتها لم ترث

(إذا علق) المريض (طلاقها) البائن (بفعل أجنبي) أي غير الزوجين ولو والدها منه (أو بمجيء الوقت) والحال أن (التعليق والشرط في مرضه أو) علق طلاقها (بفعل نفسه وهما في المرض أو الشرط فقط) فيه (أو علق بفعلها ولا بد لها منه) طبعا أو شرعا كأكل وكلام أبوين (وهما في المرض أو الشرط) فيه فقط (ورثت) المرأة ومنه ما في البدائع إن لم أطلقك أو إن لم أتزوج عليك فأنت طالق ثلاثا فلم يفعل حتى مات ورثته ولو ماتت هي لم يرثها (وفي غيرها لا) ترث وهو ما إذا كانا في الصحة أو التعليق فقط أو بفعلها ولها منه بد وحاصلها ستة عشر لأن التعليق إما بمجيء وقت أو بفعل أجنبي أو بفعله أو بفعلها وكل وجه على أربعة لأن التعليق والشرط إما في الصحة أو المرض

الذي لا يسكن حتى تموت أو تلد وقيل وإن سكن لأن الوجع يسكن تارة ويهيج أخرى والأول أوجه نهر عن المجتبى (قوله إذا علق المريض) أي من كان مريضا عند التعليق والشرط أو عند أحدهما احترازا عما إذا كان صحيحا عند كل من التعليق والشرط فإنه ليس من صور المسألة فافهم (قوله البائن) قيد به لأن حكم الفرار لا يثبت إلا به بحر لأن الرجعي لا فرار فيه ولو وقع في المرض بدون رضاها كما مر (قوله بفعل أجنبي) سواء كان له منه بد أم لا بحر والمراد بالفعل ما يعم الترك كما في إيضاح الإصلاح ط (قوله أي غير الزوجين) دفع به ما يتوهم من إرادة حقيقة الأجنبي وهو من لا قرابة له ط (قوله أو بمجيء الوقت) المراد به التعليق بأمر سماوي أي ما لا صنع فيه للعبد وجعله من التعليق لأن المضاف في معنى الشرط من حيث إن الحكم متوقف عليه كما حققه في البحر من باب التعليق فافهم (قوله بفعل نفسه) أي سواء كان له منه بد أو لا (قوله أو الشرط فقط) أي المعلق عليه كدخول الدار مثلا في إن دخلت الدار (قوله كأكل وكلام أبوين) أي وشرب ونحو وكالأبوين كل ذي رحم محرم كما في الجوهرة عن الزيلعي ط ومثله الصوم والصلاة وقضاء الدين واستيفاؤه نهر وفي التاتارخانية لو علقه على الخروج إلى منزل والديها فخرجت ترث لأنه مما لا بد لها منه اهـ وينبغي تقييده بما إذا خرجت على وجه ليس لها منه بد (قوله أو الشرط فيه فقط) فيه خلاف محمد فعنده إذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها مطلقا قال في البحر وصححوا قول محمد وجعل في النهر تصحيحهم عن فخر الإسلام (قوله ورثت المرأة) أما إذا كان التعليق بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت ووجدا في المرض فلأن القصد إلى الفرار قد تحقق بمباشرة التعليق في حال تعلق حقها بماله ولذا لو كان الموجود في المرض الشرط فقط لم ترث عندنا خلافا لزفر وأما إذا كان بفعل نفسه وكانا في المرض أو الشرط فيه فقط فلأنه قصد إبطال حقها بالتعليق والشرط أو بالشرط وحده واضطراره لا يبطل حق غيره كإتلاف مال الغير حالة الاضطرار وأما إذا كان بفعلها الذي لا بد لها منه وكان الشرط في المرض فلأنها مضطرة في المباشرة لخوف الهلاك في الدنيا أو في العقبى نهر ملخصا (قوله ومنه) أي من الفرار وهو من قسم التعليق بفعل نفسه وإنما ورثته لأنه وجد الشرط وهو عدم التطليق أو عدم التزوج قبيل موته وهو وقت مرض فكان فارا وإن كان التعليق في الصحة وإنما لم يرثها الرجل لأنها أسقطت حقه حيث أخرت الشرط إلى موتها وذكر في البدائع أيضا أنه لو قال إن لم آت البصرة فأنت طالق ثلاثا فلم يأتها حتى مات ورثته لما قلنا أما إذا ماتت هي يرثها الزوج لأنها ماتت وهي زوجته لعدم شرط الوقوع لجواز أن يأتي البصرة بعد موتها اهـ أي بخلاف تطليقها والتزوج عليها فإنه لا يمكن بعد موتها * (تنبيه) * تقييد الشارح الطلاق بكونه ثلاثا غير لازم في مسألة موت الزوج لأنه لو كان رجعيا وحكمنا بالوقوع في آخر جزء من أجزاء حياته وهو الجزء الذي يعقبه الموت يكون الواقع به بائنا لعدم إمكان العدة كمن لم يدخل بها كما قدمناه عن الفتح في باب الصريح عند قوله إن لم أطلقك فأنت طالق (قوله والتعليق فقط) أي التعليق بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت كما في البحر وهو المفهوم من المتن فأمر التعليق هنا لا يحمل على عمومه حتى يشمل فعل نفسه لأن التعليق به إذا وجد في الصحة فقط أي ووجد الشرط في المرض ورثت منه وقد صرح به المتن فلا يصح دخوله في العموم كذا ضبط الساتحاني فافهم (قوله أو بفعلها ولها منه بد) أي مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض أو أحدهما أو لا قال في التبيين وفي غيرها أي في غير هذه الصور التي ذكرناها لا ترث وهو ما إذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها أو كان التعليق في الصحة فيما إذا علقه بفعل الأجنبي أو بمجيء الوقت أو كذا كان إذا علقه بفعلها الذي لها منه بد لم ترث في هذه الصور كلها اهـ ح (قوله وحاصلها ستة عشر) يمكن بسطها إلى ثمانية وعشرين لأنه إذا علقه على فعله أو فعلها أو فعل أجنبي فالفعل إما منه بد أو لا فهذه ستة تضرب في أوجه الشرط والتعليق الأربعة فتبلغ أربعة وعشرين وفي تعليقه على الوقت أربع صور فتبلغ ثمانية وعشرين لكن في فعله أو فعل الأجنبي لا فرق بين ما منه بد أو لا بد بخلاف فعلها كما علمت ثم لا يخفى أن كون كل من التعليق والشرط في الصحة

لمجيء الفرقة منها) أي فكانت راضية بإسقاط حقها (قوله أو أبانها بأمرها) يصدق بما إذا سألته واحدة بائنة
وطلقها ثلاثا فقوله في البحر لم أر حكمه أي صريحا ثم قال كما وجد في بعض نسخ البحر وينبغي أن لا ميراث لها
لرضاها بالبائن اهـ (قوله علم الا بإجازته) لأنها هي المبطلة للإرث واعترضه في النهر بأن هذا لا يجدي نفعا
فيما إذا كان الطلاق في مرضه إذ دليل الرضا فيه قائم اهـ قلت وفيه نظر لأنها رضيت بطلاق موقوف غير مبطل
لحقها ولا يلزم منه رضاها بما يبطله وعبارة جامع الفصولين وليس هذا كطلاق سؤالها إذ لم ترض بعمل
المبطل إذ قولها طلقت نفسي لم يكن مبطلا بل يتوقف على إجازته فإذا أجاز في مرضه فكأنه أنشأ الطلاق
وكان فارا اهـ فافهم (قوله أو اختلعت منه) قيد به لأنه لو خلعها أجنبي من زوجها المريض فلها الإرث
لو ماتت في العدة لأنها لم ترض بهذا الطلاق فيصير الزوج فارا بحر عن جامع الفصولين قلت ومفاد التعليل
أن الأجنبي لو خلعها من زوجها على مهرها وأجازت فعله ترث أيضا لأن إجازتها صحت بعد البينونة فلم تؤثر
فيها بل أثرت في سقوط مهرها وقد ثبت الفرار قبل الإجازة فلا يرتفع بها فلا يصح أن يقال إنها لا ترث لأن
دليل الرضا قائم لأن المعتبر قيامه قبل البينونة لا بعدها فافهم (قوله ولو ببلوغ الخ) أفاد أنه غير مقصور على
اختيار تفويض الطلاق لا يقال إن الفرقة في خيار البلوغ تتوقف على فسخ القاضي فلم تكن بفعلها
فصار كما لو أبانت نفسها فأجازه الزوج لأن فسخ القاضي موقوف على طلبها إذ لا بد منه فصار كطلبها البائن
من زوجها وذلك رضا به اهـ ما ظهر لي (قوله لرضاها) أي لأن الفرقة وقعت باختيارها لأنها تقدر على
الصبر عليه بدائع (قوله محصورا بحبس) عبارته في الدر المنتقى في حصن وكذا عبارة غيره والحصر وإن كان
بمعنى المنع ويشمل الحبس والحصن لكن مسألة الحبس ذكرها بعد وقوله أو في صف القتال احتراز عما إذا
خرج من الصف للمبارزة فإنه يكون فارا كما مر وكذا لو التحم القتال واختلط الصفان كما قدمناه عن المعراج
وإنما لم يكن فارا هنا لما قالوا من أن الحصن لدفع بأس العدو وكذا المنعة أي من معه من المقاتلين قال في النهر
وإطلاقه يفيد أنه لا فرق بين أن تكون فئة قليلة بالنسبة إلى الأخرى أولا ولم أره لهم اهـ قلت الظاهر أنه
ما دام في الصف لا فرق أما لو اختلطوا فقد علمت مما قدمناه عن المعراج أنه في حكم المرض إلا إذا كانت
إحداهما غالبة *(تنبيه)* مثل من في الصف من كان راكب سفينة قبل خوف الغرق أو نزل بمسبعة
أو مخيف من عدو بحر (قوله ومثله حال فشو الطاعون) نقل في الفتح عن الشافعية أنه في حكم المرض وقال
ولم أره لمشايخنا اهـ وقواعدنا تقتضي أنه كالصحيح قال الحافظ العسقلاني في كتابه بذل الماعون
وهو الذي ذكره جماعة من علمائهم وفي الأشباه غايته أن يكون كمن في صف القتال فلا يكون فارا اهـ
وهو الصحيح عند مالك كما في الدر المنتقى قال في الشرنبلالية وليس مسلما إذ لا مماثلة بين من هو مع قوم يدفعون
عنه في الصف وبين من هو مع قوم هم مثله ليس لهم قوة الدفع عن أحد حال فشو الطاعون اهـ قلت إذا
دخل الطاعون محلة أو دارا يغلب على أهلها خوف الهلاك كما في حال التحام القتال بخلاف المحلة أو الدار التي
لم يدخلها فينبغي الجري على هذا التفصيل لما علمت من أن العبرة لغلبة خوف الهلاك ثم لا يخفى أن هذا
كله فيمن لم يطعن (قوله أو محموما) عطف على مشتكيا وقوله أو محبوسا عطف على قائما ولا يصح عطف
محموما على قائما لأنه يلزم عليه أن لا ترث منه وإن لم يقم بمصالحه خارج البيت لأن العطف يقتضي المغايرة
والحاصل أن المحموم إذا كان يقدر على القيام بمصالحه لا يكون مريضا وإلا فهو مريض كما يعلم من عبارة
الملتقى وأما ما في الدراية من التصريح بأن المحموم مريض فهو محمول على ما إذا عجز عن القيام بمصالحه فلا
يخالف ما في الملتقى وأما ما في النهر من دعوى المخالفة والتوفيق بحمل ما في الدراية على ما إذا طالت نوبة
الحمى ففيه نظر لأنه بما إذا طالت نوبتها ولم يعجز عن القيام بمصالحه لم يكن مريضا بمنزلة الحامل التي يأخذها
الطلق ثم يسكن كما يأتي قريبا (قوله لغلبة السلامة) لأن الحصن لدفع العدو وقد يتخلص من السبعة
والحبس [illegible] ط عن الهندية (قوله وهو الطلق) اختلف في تفسير الطلق فقيل الوجع

مطلب حال فشو الطاعون هل للصحيح حكم المريض

لمجيء الفرقة منها (أو أبانها بأمرها) قيد به لأنها لو أبانت نفسها فأجاز ورثت علم الا بإجازته قنية (أو اختلعت منه أو اختارت نفسها) ولو ببلوغ وعتق وجب وعنة لم ترث لرضاها (ولو) كان الزوج (محصورا) بحبس (أو في صف القتال) ومثله حال فشو الطاعون أشباه (أو قائما بمصالحه خارج البيت مشتكيا) من ألم (أو محموما أو محبوسا لقصاص أو رجم لا) ترث لغلبة السلامة (والحامل لا تكون فارة إلا بابتداء المخاض) وهو الطلق لأنها حينئذ كالمريضة وعند مالك إذا تم لها ستة أشهر

المواضعة رده في الفتح بأنه غير ظاهر لان وصيته لها بأكثر من الميراث ظاهر في أن تلك الخصومة حيلة ليست على حقيقتها اهـ لكن ما ذكره الامام السعدي من التفرق ظاهر في عدم المواضعة لتصح وصيته لها ولو وجد اختيارها أو رضاها بسواها والله سبحانه أعلم *(تنبيه)* اعلم أن ما تأخذه شبيه بالميراث فلو توى شيء من التركة قبل القسمة كان على الكل ولو طلبت أخذ الدراهم والتركة عروض لم يكن لها ذلك وشبيه بالدين حتى كان للورثة أن يعطوها من غير التركة وتأخذه الوارثة أن ما تأخذه دين كذا أفاده في فتح القدير والبحر وغيرهما (قوله بعد مضيها) أي مضي العدة من وقت الاقرار (قوله فلها جميع ما أقر أو أوصى) لانها صارت أجنبية فانتفت التهمة ومقتضاه أن ما تأخذه لم يبق له شبه بالميراث أصلا فلا يأتي فيه ما مر آنفا لانها قبل مضي العدة لم تعط الزائد على الميراث للتهمة فكان ما تأخذه ارثا يبطل الورثة ووصيته تبطل الزائد عليها فاعتبر فيه الشبهان وبعد مضي العدة لم تبق التهمة فلذا استحقت جميع ما أقر أو أوصى به وتمحض كونه دينا أو وصية وبه علم أن من ذكر الشبهين هنا تبعا لظاهر عبارة النهر لم يصب فافهم (قوله ولو لم يكن بمرض موته) الباء بمعنى في أي ولو لم يكن هذا التصادق في مرض موته بأن صح منه أو كان غير مريض أصلا ثم مات في عدتها صح اقراره ووصيته لعدم التهمة (قوله ولو كذبته) محترز قوله تصادقا ط (قوله لم يصح اقراره) أي ولا وصيته معاملة لها بزعمها أنها زوجة وهي وارثة ولا وصية لوارث ولا اقرار له ط وينبغي تقييده بما اذا مات في مرضه قبل مضي عدتها من وقت الاقرار لانه لما أقر بطلاقها ثلاثا ثبتت بينونتها عملا باقراره وان كذبته وصار فارا فاذا صح من مرضه ثم مات في العدة أو لم يصح ومات بعد العدة لم ترث منه فتصح وصيته واقراره لها بالمال وان لم تكن مكذبة له في الطلاق السابق رضا بالطلاق الواقع الآن كما لا يخفى هذا ما ظهر لي (قوله لا لو بعده) أقول هذا انما يظهر لو ادعت أن الابانة كانت في الصحة لان دعواها تتضمن اعترافها بانها لا ترث منه لكونه غير فار أما لو ادعت أن الابانة كانت في ذلك المرض الذي مات فيه فلا لانها ادعت عليه طلاقا ترث منه غير أنها لما ادعت أنها بائن منه وجب عليها مفارقته فاذا ادعت عليه ذلك الواجب لا يلزم منه أن يكون راضية بطلاقها كما لا يخفى فيجب أن ترث سواء أصرت على دعواها أو صدقته قبل موته أو بعده كما لو أقر لها بما ادعت عليه ولم أر من أفصح بذلك وكأنهم سكتوا عنه لظهوره فافهم (قوله كأن طلقت الخ) تمثيل لحكم المسألة الاولى مع بيان أنه لا فرق لاختلاف فيها لانها في الاولى كما علمت (قوله بأمرها) الاولى برضاها ليشمل اختيارها نفسها في التخيير أفاده الحموي عن البرجندي ط (قوله فلها الاقل) أي مما أقر أو أوصى به ومن الارث وهذا التفريع بوجه الشبه المفاد بالكاف (قوله قال صحيح) قيد به ليكون فراره بالبيان أما لو كان مريضا يكون فارا بذلك القول لا بمجرد البيان فافهم (قوله احداكما طالق) أي ثلاثا كما في عبارة الفتح عن الكافي وهو المراد لان الكلام فيما يكون به فارا ولا فرار في الرجعي (قوله فترث منه) لانه بين الطلاق بعد تعلق حقها به فيرد عليه قصده كما لو أنشأ فجعل انشاء في حق الارث للتهمة ولو ماتت احداهما قبله ثم مات تعينت الاخرى ولم ترث لانه بيان حكمي فانتفت التهمة عنه وتمامه في الفتح قلت وما ذكر من أنه يصير فارا بهذا البيان مؤيد للقول بأن البيان في الطلاق المبهم ايقاع للطلاق معلقا بشرط البيان معنى أي بعد تعلق حقها بالمال لوقوع الطلاق عند البيان فيقع بنفس البيان بالكلام السابق أما على القول بانه ايقاع للحال في واحدة غير عين والبيان تعيين لمن وقع عليها الطلاق فينبغي أن لا يصير فارا لان الوقوع يكون في حال صحته كذا في البدائع وتمام الكلام على ذلك مبسوط فيه (قوله لو حلف صحيحا) أي بأن علق على فعل غيره كأن قال ان دخل زيد الدار فاحداكما طالق ثلاثا أما لو علق على فعله صار فارا بالفعل في مرضه لا بنفس البيان فافهم (قوله صار فارا) يظهر لك وجهه مما ذكرناه آنفا عن البدائع (قوله ولا يشترط علمه الخ) حاصله أن أهلية الزوجة للميراث شرط في كونه فارا فاذا كانت أمة أو كتابية فأبانها في مرضه لم ترث لعدم أهليتها لذلك لكن لو كانت أعتقت أو أسلمت وهو غير عالم فأبانها في مرضه صار فارا وترثه لتحقق الشرط وقت الابانة (قوله بعد غد)

بعد مضيها فلها جميع ما أقر أو أوصى عمادية ولو لم يكن بمرض موته صح اقراره ووصيته ولو كذبته لم يصح اقراره شرح المجمع وفي الفصول لو ادعت عليه في مرضه أنه أبانها في صحته وحلفه القاضي فحلف ثم صدقته ومات ورثته لو صدقته قبل موته لا لو بعده (كأن طلقت ثلاثا بأمرها في مرضه ثم أوصى لها أو أقر) فلها الاقل (قال صحيح لامرأتيه احداكما طالق ثم بين) الطلاق (في مرضه) الذي مات فيه (في احداهما صار فارا بالبيان فترث منه) كافي ومفاده أنه لو حلف صحيحا وحنث في مرضه فبينه في احداهما صار فارا ولم أره نهر (ولا يشترط علمه) أي الزوج (بأهليتها) أي المرأة للميراث (فلو طلقها بائنا في مرضه وقد كان سيدها أعتقها ولم يعلم) أو كانت كتابية فأسلمت (ولم يعلم به كان فارا) فترثه ظهيرية (بخلاف ما لو قال لأمة أنت حرة غدا وقال الزوج أنت طالق ثلاثا بعد غد ان علم بكلام المولى كان فارا

لا دخــل له في طلاق المريض ولذا لم يذكره في البحر والمناسب اسـقاطه وتكون الصور احـدى وعشرين (قوله أو أحــدهما) بالنصب أو الرفع عطفا على اسم ان أي أو أحدهما في أحـد المذكورين بأن يكون التعليق في الصحـة والشرط في المرض أو بالعكس (قوله قال لها في صحتـه) أما اذا كان هذا التعليق في المرض ورثت في جميع الصور لانه من التعليق بفعل الاجنبي وفعله وقد تقدم ما يدل عليه من الصور السابقة ط (قوله والفرق لا يخفى) قال في البحر وحاصـله أن الطلاق تعلق على مشيئتهما فاذا شاآ معا لم يكن الزوج تمام العـلة فلا يكون فارا بخلاف ما اذا تأخرت مشيئة الزوج لانه حينئذ تمت العـلة به اهـ أي فيكون من التعليق بفعله فيكفي فيه كون الشرط فقط في المرض بخلاف الوجهين الاولين فانهما من قبيل التعليق بفعل الاجنبي فلا بد فيـه من كون التعليق والشرط في المرض والفرض أن التعليق في الصحة (قوله وعلى مضى العـدة) قيـد به ليظهر خلاف الصاحبين حيث قالا يجوز اقراره ووصيته لانتفاء التهمة بانقضاء العدة كما في التبيين فيفهـم منه أنه لو تصادقا على الثلاث في الصحة ولم يتصادقا على انقضاء العـدة يكون لها الاقل اتفاقا اهـ ح (قوله فلها الاقل مما ومن الميراث) من في الموضعين بيان للاقل والواو بمعنى أو وصلة الاقل محذوفة تقـديرها من الآخر والمعنى فلها الموصى به الذي هو أقل من الميراث أو الميراث الذي هو أقل من الموصى به ولا يجوز أن تكون الواو للجمع اذ يصـير المعنى حينئذ فلها الميراث والموصى به اللذان هما الاقل وهو فاسد كما لا يجوز أن تكون في الموضعين صـلة الاقل سواء كانت الواو للجمع أو بمعنى أو اذ يصـير المعنى على الاول فلها الاقل من كل واحد منهما وعلى الثاني فلها الاقل من أحدهما وكلاهما فاسد اهـ ح أي لانه يصـير الاقل شيأ خارجا عن الميراث والموصى به مع أن المراد بالاقل واحد منهما هو أقل من الآخر (قوله للتهمة) أي تهمة مواضعة الزوجين على الاقرار بالفرقة وانقضاء العدة ليعطيها الزوج زيادة على ميراثها وهذه التهمة في الزيادة فقط فرددناها وقالا يجوز الاقرار والوصية لانها صارت أجنبية عنه لعدم العدة بدليل قبول شهادته لها ودفع زكاته لها وتزوجها بآخر والجواب انه لا مواضعة عادة في حق الزكاة والشهادة والتزوج فلا تهمة بحر ملخصا عن الهداية وشروحها (قوله وتعتد من وقت اقراره الخ) كذا ذكر في الهداية والخانية في باب العدة أن الفتوى عليه وحينئذ فلا يشتثنى من هـذه الاحكام المذكورة آنفا ولا تزوجه باختها وأربع سواها وهو خلاف ما صرحوا به هنا وبه اندفع ما في غاية السروجي من أنه ينبغي تحكيم الحال فان كان جرى بينهما خصومة وتركت خدمته في مرضه فهو دليل عدم المواضعة ولا تهمة والا فلا تصح للتهمة بحر ملخصا وأقره في النهر وحاصله أن ما قرروه هنا من قبول شهادته لها ونحوه من الاحكام يقتضي أن ابتـداء العـدة يستند الى وقت الطلاق وما صححوه في باب العـدة من وجوبها من وقت الاقرار يقتضي انتفاء هذه الاحكام أقول لا يخفى أن العدة انما تجب من وقت الطلاق واذا أقر الزوج بمضيها صدق فيما لا تهمة فيه ولذا صرحوا بانه لا تجب لها نفقة ولا سكنى عملا بتصديقه له والشهادة ونحوها مما لا تهمة فيها اذ لا مواضعة عادة فيها كما تقدم بخلاف الوصية بما زاد على قدر الميراث فلم يصدقا في حقها عند أبي حنيفة وقدر أن العدة لم تنقض لابطال الزيادة لانها موضع تهمة فليس المراد عدم انقضاء العدة في سائر الاحكام بل في موضع التهمة فقط وبه علم أن كلا من القول باعتبارها من وقت الطلاق والقول باعتبارها من وقت الاقرار ليس على عمومه ولذا قال في فتح القدير في باب العـدة ان فتوى المتأخرين أي بوجوبها من وقت الاقرار مخالفة للائمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين وحيث كانت مشروعية العدة لحسم التهمة فينبغي أن يتحرى به محالها والناس الذين هم مظانها ولهذا فصل الامام السغدي فحمل كلام محمد في المبسوط من أن ابتـداء العدة من وقت الطلاق على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي أسند الطلاق اليه أما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصـدقان في الاسناد قال في البحر هنالك وهذا هو التوفيق اهـ أي بين كلام المتقدمين والمتأخرين وبه ظهر حسن ما قاله السروجي من أنه ينبغي تحكيم الحال لكن ما قاله من أن الخصومة وترك الخدمة دليل عدم

أو أحدهما وقد علم حكمها (قال لها في صحته ان شئت أنا وفلان فأنت طالق ثلاثا ثم مرض فشاء الزوج والاجنبي الطلاق معا أو شاء الزوج ثم الاجنبي ثم مات الزوج لا ترث وان شاء الاجنبي أولا ثم الزوج ورثت) كذا في الخانية والفرق لا يخفى اذ بمشيئة الاجنبي أولا صار الطلاق معلقا على فعله فقط (تصادقا) أي المريض مرض الموت والزوجة (على ثلاث في الصحة و) على (مضى العدة ثم أقر لها بدين) أو عين (أو أوصى لها بشيء فلها الاقل منه) أي مما أقر أو أوصى (ومن الميراث) للتهمة وتعتد من وقت اقراره به يفتى ولو مات

ارتدت ثم ماتت أو لحقت بدار الحرب فإن كانت الردة في المرض ورثها زوجها) استحسانا (وإلا) بأن ارتدت في الصحة (لا) يرثها بخلاف ردته فإنها في معنى مرض موته فترثه مطلقا ولو ارتدا معا فإن أسلمت هي ورثته وإلا لا خانية (قال آخر امرأة أتزوجها طالق ثلاثا فنكح امرأة ثم أخرى ثم مات الزوج) طلقت الأخرى (عند التزوج) و(لا يصير فارا) خلافا لهما لأن الموت معرف واتصافها بالآخرية من وقت الشرط فيثبت مستندا درر *(فروع)* أبانها في مرضه ثم قال لها إذا تزوجتك فأنت طالق ثلاثا فتزوجها في العدة ومات في مرضه لم ترث لأنها في عدة مستقبلة وقد حصل التزوج بفعلها فلم يكن فارا خلاصة خانية * كذبها الورثة بعد موته في الطلاق في مرضه فالقول لها كقولها طلقني وهو نائم وقالوا في اليقظة ولو الجنة * طلقها في المرض ومات بعد العدة فالمشكل من متاع البيت لوارث الزوج لصيرورتها أجنبية بخلافه في العدة جامع الفصولين

(باب الرجعة)

بالفتح وتكسر يتعدى ولا يتعدى

إلا إذا أمر ابنه بذلك كما مر فلم يلزم من اضطرارها فراره لعدم جنايته على أنه خلاف ما هنا فإن اضطرارها عذر في نفي فرارها لأنه من جهتها فيؤثر فيه بخلاف فراره فإنه من جهته فلا يؤثر اضطرارها فيه كالمكره فإن اضطراره إلى قتل غيره إنما يؤثر في دفع القود عنه لا في فعل غيره وهو من أكرهه ويؤيد ما قلنا قوله في الفتح لو حصلت الفرقة في مرضه بالجب والعنة وخيار البلوغ والعتق لا ترثه لرضاها بالمبطل وإن كانت مضطرة لأن سبب الاضطرار ليس من جهته فلم يكن جانيا في الفرقة اهـ هذا ما ظهر لي في هذا المحل فتأمله (قوله ثم ماتت أو لحقت) أي قبل انقضاء العدة ط (قوله ورثها) لأنه تبين أنه قصد الفرار ط (قوله استحسانا) والقياس أن لا يرثها لعدم جريانه بين المسلم والكافر ط (قوله لا يرثها) لأنها بانت بنفس الردة قبل أن تصير مشرفة على الهلاك وليست بالردة مشرفة عليه لأنها لا تقتل كذا في الفتح (قوله بخلاف ردته الخ) لأنه يقتل إن استدامها ط (قوله مطلقا) أي سواء كانت في الصحة أو المرض ط (قوله ولو ارتدا معا الخ) قال في البحر وإن ارتدا معا ثم أسلم أحدهما ثم مات أحدهما إن مات المسلم لا يرث المرتد وإن كان الذي مات مرتدا هو الزوج ورثته المسلمة وإن كانت المرتدة قد ماتت فإن كانت ردتها في المرض ورثها الزوج المسلم وإن كانت في الصحة لم يرث كذا في الخانية اهـ (قوله طلقت الأخرى) زاد الشارح ذلك تبعا للدرر ولإصلاح عبارة المتن لأن قوله عند التزوج متعلق بقوله طلقت وفي المتن متعلق بقوله مات وليس المعنى عليه وقوله ولا يصير فارا الواو فيه من الشرح للعطف على طلقت وإذا لم يصر فارا لا ترث منه فإن كان دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة والنصف بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد زيلعي من باب اليمين بالطلاق والعتاق (قوله خلافا لهما) فعندهما يقع عند الموت لأن الوقت الذي تحققت فيه الآخرية ويصير فارا فترثه ولها مهر واحد وتعتد بأبعد الأجلين من عدة الطلاق والوفاة وإن كان الطلاق رجعيا فعليها عدة الوفاة لا غير أفاده الزيلعي (قوله لأن الموت معرف الخ) علة لقول الإمام أي معرف أن هذه المرأة آخر امرأة (قوله واتصافها) أي التزوج من وقت الشرط وهو التزوج ط (قوله فيثبت مستندا) أي إلى وقت التزوج كالمعلق طلاقها بحيضها لم يحكم برؤية الدم لاحتمال الانقطاع فإذا استمر ثلاثا ظهر أنه وقع من أوله زيلعي ومقتضى هذا أنه لو كان وقت التزوج مريضا أنه يصير فارا فترثه (قوله لم ترث الخ) لأنه بعد بينونتها الأولى قد بطلت بالتزوج حقها في إرثها الثابت لها بسبب الإبانة في مرضه لأنها إنما ترث ما دامت في العدة وقد انقضت ووجب عليها عدة مستقبلة بالطلاق الثاني كما يأتي في العدة أن من طلق معتدته قبل الوطء تجب عليها عدة مستقبلة ولا يمكن أن ترث بعد الطلاق الثاني لأن شرط وقوعه التزوج وقد حصل بفعلها إذ كانت راضية بوقوع الثلاث وهذا عندهما وأما محمد فيقول ترثه لأن عليها تمام العدة الأولى فقط وبقي حكم الفرار بالطلاق الأول لبقاء عدته رحمتي (قوله كذبها الورثة الخ) أي لو ادعت أنه أبانها في مرض موته وأنه مات وهي في العدة وقالت الورثة بل في الصحة فالقول لها لأنها تنكر سقوط الإرث لأنها أقرت بطلاق لا يسقط الميراث (قوله فالمشكل من متاع البيت) هو ما يصلح للرجل والمرأة أما ما يصلح لأحدهما فالقول لكل فيما يصلح له وفي المسألة تفصيل سيأتي إن شاء الله تعالى في باب التحالف من كتاب الدعوى (قوله لصيرورتها أجنبية) أي فلم تبق ذات يد بل اليد للورثة والقول لذي اليد (قوله بخلافه في العدة) أي بخلاف موته في عدتها فإن المشكل حينئذ للمرأة عند أبي حنيفة لأنها ترث ولم تكن أجنبية وكأنه مات قبل الطلاق جامع الفصولين والله سبحانه أعلم

(باب الرجعة)

ذكرها بعد الطلاق لأنها متأخرة عنه طبعا فكذا وضعا نهر (قوله بالفتح وتكسر) قال في النهر والجمهور على أن الفتح فيها أفصح من الكسر خلافا للأزهري في دعوى أكثرية الكسر وما حكى تبعا لابن دريد في إنكار الكسر على الفقهاء (قوله يتعدى ولا يتعدى) أي يستعمل فعله متعديا بنفسه ولازما متعديا بإلى قال في

الا) يعلم (لا) ترث خانية ولو علقه بعتقها أو بمرضه أو وكله وهو صحيح فاوقعه حال مرضه قادرا على عزله كان فارا (ولو باشرت) المرأة

سبب الفرقة وهي) أي الحال أنها (مريضة) ماتت قبل انقضاء العدة ورثها) الزوج (كما اذا وقعت الفرقة) بينهما (باختيارها نفسها في خيار البلوغ والعتق أو بتقبيلها) (أو مطاوعتها (ابن زوجها) وهي مريضة لانها من قبلها ولذا لم يكن طلاقا (بخلاف وقوع الفرقة) بينهما (بالجب والعنة واللعان) فانه لا يرثها (على) ما في الخانية والفتح عن الجامع وجزم به في الكافي قال في البحر فكان هو (المذهب) لانها طلاق فكانت مضافة اليه (وقيل) قائله الزيلعي (هو كالاول) فيرثها (ولو

أما لو قال لها أيضا أنت طالق ثلاثا غدا يقع الطلاق والعتاق معا ولا ميراث لها ولو قال اذا أعتقت فأنت طالق ثلاثا كان فارا كذا في الظهيرية أي لان المعلق يعقب المعلق عليه فيتحقق شرط الفرار قبل وقوع الطلاق بخلاف ما قبله فان المضافين الى الغد وقعا معا (قوله والا يعلم لا ترث) لانه وقت التعليق لم يقصد ابطال حقها حيث لم يعلم وان صارت أهلا قبل نزول الطلاق ولم يكن حرة وقت التعليق لان عتقها مضاف بخلاف ما اذا كانت حرة وقته ولم يعلم به لانه أمر حكمي ولا يشترط العلم به كذا في البحر والاظهر أن يقال لانه أمر ثابت تأمل *(تنبيه)* مقتضى قول المصنف كان فارا أنه يقع عليها الثلاث طلقات والا كان وجه الانهما صارت حرة ولا فرار في الرجعي فافهم ويشكل عليه ما مر قبيل ألفاظ الشرط من باب التعليق أنه لو قال لزوجته الامة ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثا فعتقت فدخلت له رجعتها اهـ ومقتضاه أن يقع هنا طلقتان ولا يكون فارا وقد ٣ يجاب أخذا مما قالوا في الفرق بين الاضافة والتعليق أن المضاف ينعقد سببا في الحال بخلاف المعلق حتى لو قال أنت حرة غدا لم يملك بيعها اليوم وعلى عكسه اذا قال اذا جاء غد كما في طلاق الاشباه والنظائر وفي مسئلتنا لما قال لامته أنت حرة غدا انعقد سببا للعتق في الحال فاذا قال الزوج أنت طالق ثلاثا بعد غد انعقد سببا للطلاق بعد تحقق سبب الحرية فتطلق ثلاثا بخلاف مسئلة التعليق فانه وقت التعليق لا يملك أكثر من طلقتين ولم يتحقق سبب الحرية وقته ولا يقع أكثر مما يملك هذا غاية ما ظهر لي فتأمله (قوله ولو علقه) أي الطلاق البائن بعتقها وكان التعليق والشرط في المرض لانه تعليق بفعل أجنبي ط (قوله أو بمرضه) كقوله ان مرضت فأنت طالق ثلاثا يكون فارا لانه جعل شرط الحنث المرض مطلقا والمرض المطلق هو صاحب الفراش الذي كان الموت غالبا فيه وذا مرض الموت كذا في الولوالجية ونقل في البحر تصحيحه عن الخانية قلت ومقتضاه أنه لو مرض قبله ثم صح منه لم تطلق لحمله المرض على المطلق أي الكامل منه وهو الذي يتصل به الموت وليس المراد مطلق مرض بل المراد مرض مطلق وبينهما فرق واضح مثل ماء مطلق ومطلق ماء فافهم (قوله أو وكله الخ) قال في البدائع وقالوا فيمن فوض طلاق امرأته الى أجنبي في الصحة وطلقها في المرض ان التفويض ان كان على وجه لا يملك عزله عنه بان ملكه الطلاق لا ترث لانه لما لم يقدر على فسخه بعد مرضه صار الايقاع في المرض كالايقاع في الصحة وان كان يمكنه عزله فلم يفعل صار كانشاء التوكيل في المرض فترثه (قوله ولو باشرت الخ) شروع في كون المرأة فارة بعد بيان كون الرجل فارا وهذا ما أشار اليه في أول الباب بقوله وقد يكون الفرار منها (قوله ورثها الزوج) لانه كما تعلق حقها بماله في مرض موته تعلق حقه بمالها في مرض موتها بحر (قوله أو مطاوعتها ابن زوجها) احترز عما لو أكرهها فانه لا يرثها لعدم مباشرتها سبب الفرقة ومثله بالاولى ما لو أمر ابنه باكراهها بخلاف ما اذا كان هو المريض وأمر ابنه باكراهها فانه يكون فارا وترثه وان لم يأمره فلا كما مر (قوله وهي مريضة) قيد للفروع المذكورة صرح به ليصح اندراجها تحت الاصل المذكور وهو قوله ولو باشرت المرأة الخ فلا تكرار فافهم (قوله لانها) أي الفرقة بالاسباب المذكورة ومثلها ردة المرأة كما يأتي (قوله ولذا) أي لكونها جاءت من قبلها لم تكن طلاقا بل هي فسخ لان المرأة ليست أهلا للطلاق (قوله فانه لا يرثها) أي ولا ترثه كما مر عند قول المصنف واختلعت منه أو اختارت نفسها أي اذا كان ذلك في مرضه ط لكن في اللعان ترثه كما مر لان ابتداءه من جهته (قوله لانها طلاق) فيعتبر ايقاعا من جهته فلا تكون فارة لاضطرارها الى ذلك أما في اللعان فلدفع العار عنها وأما في الجب والعنة فلعدم حصول الاعفاف المطلوب من النكاح فصار مثل التعليق بفعلها الذي لا بد لها منه بخلاف ما اذا سألته الطلاق في مرضه فطلقها فان رضاها باسقاط حقها بلا ضرورة فلا ترثه وان كان ايقاعا من جهته فافهم ثم يشكل عدم ارثها منه باختيارها نفسها في مرضه بالجب والعنة فان علة عدم ارثها كونها راضية كما مر فينافي دعوى اضطرارها والجواب أنه ليس اضطرارا حقيقيا فلا منافاة ولو سلم اضطرارها حقيقة لا يلزم منه ارثها منه لان ارثها منه لا يكون الا اذا ثبت فراره ولم يثبت لانه لم يضطرها الى ذلك ثم هي مكرهة وطلقها الخ منه مكروهة لا ترثه منه

٣ (قوله وقد يجاب أخذا مما قالوا الخ) قال شيخنا التحقيق ان التعليق والاضافة مستويان في عدم الانعقاد الا عند وجود الشرط أو الوقت حتى يملك المولى بيع المضاف عتقه الا اذا كانت الاضافة الى ما بعد الموت فحينئذ يكون الاشكال باقيا ويمكن دفعه بأن مسألة التعليق لم يوجد فيها ما يقتضي العتق قبل التعليق بخلاف مسألة الاضافة فانه قد وجد فيها اضافة الطلاق قبل اضافة العتق فنقول ابتداء بالعلم الطلقة الزائدة على ما يملكه في الاولى لعدم تقدم مقتضى [illegible] الا اذا انقضت العدة [illegible] بالطلقة الثالثة ولو كانت هذه الاضافة لا تعمل الا بعد وجود الوقت اهـ [illegible]

بشهوة كما في النهر يفيده قوله هنا بموجب حرمة المصاهرة ح قال في البحر ودخل الوطء والتقبيل بشهوة على أي موضع كان فما أو خدا أو ذقنا أو جبهة أو رأسا والمس بلا حائل أو بحائل يجد الحرارة معه بشهوة والنظر إلى داخل الفرج بشهوة بأن كانت متكئة وخرج ما إذا كانت هذه الأفعال بغير شهوة أو نظر إلى داخل الفرج بشهوة ولو إلى حلقة الدبر فإنه لا يكون مراجعا لكنه مكروه كما في الولوالجية وفي القنية ويصير مراجعا بوقوع بصره على فرجها بشهوة من غير قصد المراجعة اهـ وفي المحيط ويكره التقبيل واللمس بغير شهوة إذا لم يرد الرجعة اهـ (قوله ولو منها اختلاسا) خلست الشيء خلسا من باب ضرب اختطفته بسرعة على غفلة واختلسته كذلك مصباح قال في البحر ولا فرق بين كون التقبيل والمس والنظر بشهوة منه أو منها بشرط أن يصدقها سواء كان بتمكينه أو فعلته اختلاسا أو كان نائما أو مكرها أو معتوها أما إذا ادعته وأنكر فلا تثبت الرجعة اهـ (قوله إن صدقها الخ) قال في الفتح هذا إذا صدقها الزوج في الشهوة فإن أنكر لا تثبت الرجعة وكذا إن مات فصدقها الورثة ولا تقبل البينة على الشهوة لأنها غيب كذا في الخلاصة اهـ قلت لكن مر في محرمات النكاح متنا وشرحا وإن ادعت الشهوة في تقبيله أو تقبيلها ابنه وأنكرها الرجل فهو مصدق لا هي إلا أن يقوم إليها منتشرا آلته فيعانقها لقرينة كذبه أو يأخذ ثديها أو يركب معها أو يمسها على الفرج أو يقبلها على الفم اهـ ومقتضاه أن الموضع محل تأمل إلا أن يفرق بين البابين ويحرر أنه تقبل البينة على الشهوة لأنها مما تعرف بالآثار كما صرح به هناك ويأتي تمامه فتأمل (قوله ورجعة المجنون بالفعل) أي إذا طلق رجعيا ثم جن قال في الفتح ورجعة المجنون بالفعل ولا تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل بهما اهـ وظاهره ترجيح الأول واقتصر عليه البزازي قال في البحر ولعله الراجح لما عرف أنه مؤاخذ بأفعاله دون أقواله وعلله في الظهيرية بأن الرضا ليس بشرط وإنما الوارد على الرجعة بالفعل يصح اهـ (قوله ويصح تزوجها) الأولى حذف يصح لأن قول المصنف وتزوجها معطوف على قوله بكل المتعلق بقوله استدامة (قوله به يفتى) قال في البحر وهو ظاهر الرواية كذا في البدائع وهو المختار كذا في الولوالجية وعليه الفتوى كذا في الينابيع وقول الشارح إنه ليس برجعة عنده خلافا لمحمد على غير ظاهر الرواية كما لا يخفى وعلم أن لفظ النكاح يستعار للرجعة ولا تستعار هي له اهـ ملخصا فلو وأنه صرح بلفظ النكاح ولا أنه ينعقد بقوله أبانك وأبيحك كذا وأوهم الا أن يجاب بأن مراده في كتاب الاستعانة (قوله على المعتمد) لأن عليه الفتوى كما في الفتح والبحر (قوله لأنه لا يخلو عن مس بشهوة) لأن المعتبر هنا المس بالشهوة بخلاف المصاهرة لأن المعتبر فيها زيادة على ذلك شهوة تكون سببا للولد ولذا لم تحرم إذا أنزل كما لو أنزل بعد المس ولذا لم يشترط أحدهما عدم الإنزال بالمس ونحوه (قوله إن لم يطلق بائنا) هذا بيان لشرط الرجعة ولها شروط خمس تعلم بالتأمل شرنبلالية قلت هي أن لا يكون الطلاق ثلاثا في الحرة أو ثنتين في الأمة ولا واحدة مقترنة بعوض مالي ولا موصوفة بصفة تنبئ عن البينونة كطويلة أو شديدة ولا مشبهة كطلقة مثل الجبل ولا كناية يقع بها بائن ولا يخفى أن الشرط واحد وهو كون الطلاق رجعيا وهذه شروط كونه رجعيا وقد علمها الشارح كان بائنا كما أوضحناه أول كتاب الطلاق وقد استغنى عنها المصنف بقوله إن لم يطلق بائنا وهو أولى من قول الكنز إن لم يطلق ثلاثا لكن قال الخير الرملي لا حاجة إلى هذا مع قوله استدامة الملك القائم في العدة لأن البائن ليس فيه الملك من كل وجه والكلام في الرجعي لا في البائن وقد غفل أكثرهم في هذا المحل اهـ لكن لا يخفى أن المساهلة في العبارة لزيادة الإيضاح لا بأس بها في مقام الإفادة *(تنبيه)* شرط كون الثنتين في الأمة كالثلاث في الحرة أن لا يكون رقها ثابتا بإقرارها بعد مدها ففي البحر عن الخانية لو كانت اللقيطة امرأة أقرت بالرق لآخر بعد ما طلقها ثنتين كان له الرجعة ولو بعد ما طلقها واحدة لا يملكها والفرق أنها بإقرارها في الأول تبطل حقا ثابتا له وهو الرجعة بخلافه في الثاني إذ لم يثبت له حق البتة اهـ (قوله فلا) أي فلا رجعة (قوله وإن أبت) أي سواء رضيت بعد علمها أو أبت وكذا لو لم تعلم بها أصلا وما في العناية من أنه يشترط

ولو منها اختلاسا أو نائما أو مكرها أو مجنونا أو معتوها إن صدقها هو أو ورثته بعد موته جوهرة ورجعة المجنون بالفعل بزازية (و) يصح (استرد وجهانى العدة) به يفتى جوهرة (ووطؤها في الدبر على المعتمد) لأنه لا يخلو عن مس بشهوة (إن لم يطلق بائنا) فإن أبانها فلا (وإن أبت)

الفتح يقال رجع إلى أهله ورجعته إليهم أي رددته وقال تعالى فإن رجعك الله إلى طائفة منهم ويقال في مصدره أيضا رجعا ورجوعا ومرجعا والرجعة والرجعى بكسر الراء وربما قالوا إلى الله رجعانك (قوله هي استدامة الملك) عبر بالاستدامة بدل الرد الذي هو معنى الرجعة لأن المتبادر منه ما يكون بعد الزوال فينافي قوله القائم ولأن المراد به هنا الإبقاء قال تعالى وبعولتهن أحق بردهن قال في الفتح والرد يصدق حقيقة بعد انعقاد سبب زوال الملك وإن لم يكن زال بعد يقال رد البائع المبيع في بيع الخيار للبائع اهـ فهذا الرد إبقاء للملك القائم أي إدامة له وإمساك قال تعالى فإذا بلغن أجلهن أي قاربن البلوغ فأمسكوهن بمعروف وقال في النهر والإمساك استدامة القائم لا إعادة الزائل ولذا صح الإيلاء منها والظهار واللعان وتناولها قوله زوجاتي طوالق ولم يشترط فيها شهود ولم يجب عوض مالي حتى لو راجعها توقف لزومه على قبولها وتجعل زيادة في مهرها وقال أبو بكر لا يصير زيادة ولا تجب ولو راجع الأمة على الحرة التي تزوجها بعد طلاقها صح اهـ (قوله بلا عوض) أي بلا اشتراط عوض فالمراد نفي اشتراطه لا نفي وجوده ط وأفاد ذكره تأكيد الدعوى قيام الملك إذ لو زال لاشترط في ردها إليه العوض (قوله أي عدة الدخول حقيقة) أي الوطء ح (قوله إذ لا رجعة في عدة الخلوة) أي ولو كان معها لمس أو نظر بشهوة ولو إلى الفرج الداخل ح ووجهه أن الأصل في مشروعية العدة بعد الوطء تعرف براءة الرحم تحفظا عن اختلاط الأنساب ووجبت بعد الخلوة بلا وطء احتياطا وليس من الاحتياط تصحيح الرجعة فيها رحمتي (قوله ابن كمال) حيث قال في العدة بعد الدخول لا بد من هذا القيد لأن العدة قد تجب بالخلوة الصحيحة بلا دخول ولا تصح فيها الرجعة اهـ قلت وتقدم أيضا في باب المهر أن الخلوة الصحيحة لا تكون كالوطء في الرجعة اهـ وإذا كان ذلك في الخلوة الصحيحة فالفاسدة بالأولى (قوله وفي البزازية إلخ) الأولى إسقاطه لأنه سيأتي متنا وشرحا وقوله بعد الدخول المراد به بعد الخلوة والأولى التعبير به كما عبر به فيما سيأتي (قوله وتصح مع إكراه إلخ) قال في البحر ومن أحكامها أنها لا تصح إضافتها إلى وقت في المستقبل ولا تعليقها بالشرط كما إذا قال إذا جاء غد فقد راجعتك أو إن دخلت الدار فقد راجعتك وتصح مع الإكراه والهزل واللعب والخطأ كالنكاح كذا في البدائع ط وفي القنية لو أجاز مراجعة الفضولي صح ذلك بحر (قوله وهزل ولعب) فسرهما في القاموس بضد الجد أفاده ط (قوله وخطأ) كأن أراد أن يقول اسقني الماء فقال راجعت زوجتي (قوله بنحو راجعتك) الأولى أن يقول بالقول نحو راجعتك ليعطف عليه قوله الآتي وبالفعل ط وهذا بيان لركنها وهو قول أو فعل والأول قسمان صريح كما مثل ومنه النكاح والتزويج كما يأتي وبدأ به لأنه لا خلاف فيه وكناية مثل أنت عندي كما كنت وأنت امرأتي فلا يصير مراجعا إلا بالنية أفاده في البحر والنهر (قوله راجعتك) أي في حال خطابها ومثله راجعت امرأتي في حال غيبتها وحضورها أيضا ومثله ارتجعتك ورجعتك فتح (قوله ورددتك ومسكتك) قال في الفتح وفي المحيط مسكتك بمنزلة أمسكتك وهما لغتان وفي بعض المواضع يشترط في رددتك ذكر الصلة فيقول إلى أو إلى نكاحي أو إلى عصمتي وهو حسن إذ مطلقه يستعمل لضد القبول اهـ (قوله وبالفعل) هذا ليس من الصريح ولا الكناية لأنهما من عوارض اللفظ فافهم ثم ظاهر كلامهم أن الفعل في حكم الصريح لثبوت الرجعة به من المجنون كما يأتي (قوله مع الكراهة) الظاهر أنها تنزيهية كما يشير إليه كلام البحر في شرح قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء رملي ويؤيده قوله في الفتح عند الكلام على قول الشافعي بحرمة الوطء إنه عندنا يحل لقيام ملك النكاح من كل وجه وإنما يزول عند انقضاء العدة فيكون الحل قائما قبل انقضائها اهـ ولا يرد حرمة السفر بها لأن ذلك ثابت بالنص على خلاف القياس كما يأتي ويؤيده أيضا قوله في الفتح والمستحب أن يراجعها بالقول فافهم (قوله بكل ما يوجب حرمة المصاهرة) بدل من الفعل بدل بعض من كل ح أي لأن من الفعل ما لا يوجب حرمة المصاهرة كالتزوج والوطء في الدبر ولذا اقتصر المصنف على قوله بكل فليس مراده التعميم بما يوجب حرمة المصاهرة فافهم وبما قررناه ظهر أن العطف يصح كونه بدلا مفصلا من مجمل (قوله كمس) أي

(هي استدامة الملك القائم) بلا عوض ما دامت (في العدة) أي عدة الدخول حقيقة إذ لا رجعة في عدة الخلوة ابن كمال وفي البزازية ادعى الوطء بعد الدخول وأنكرت فله الرجعة لا في عكسه وتصح مع إكراه وهزل ولعب وخطأ (بنحو) متعلق باستدامة (راجعتك) ورددتك ومسكتك بلا نية لأنه صريح (و) بالفعل مع الكراهة (بكل ما يوجب حرمة المصاهرة) كمس

قول الحلبي بدل من الفعل فيه جعل كلام المصنف بدلا من كلام الشارح الآن يقال لما امتزجا كانا كأنهما

اهـ تقرير

صح) بالمصادقة (وإلا لا) يصح إجماعا (و) كذا (لو أقام بينة بعد العدة أنه قال في عدتها قد راجعتها أو) أنه (قال قد جامعتها) وتقدم قبولها على نفس اللمس والتقبيل فليحفظ (كان رجعة) لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة وهذا من أعجب المسائل حيث لا يثبت إقراره بإقراره بل بالبينة (كما لو قال فيها كنت راجعتك أمس) فإنها تصح (وإن كذبته) لملكه الإنشاء في الحال (بخلاف قوله لها (راجعتك) يريد الإنشاء (فقالت) على الفور (مجيبة له قد مضت عدتي) فإنها لا تصح عند الإمام لمقارنتها لانقضاء العدة حتى لو سكتت ثم أجابت صحت اتفاقا كما لو نكلت عن اليمين عن مضي العدة (قال زوج الأمة بعدها) أي العدة (راجعتها فيها فصدقه السيد وكذبته) الأمة ولا بينة (أو قالت مضت عدتي وأنكر) الزوج والمولى (فالقول لها) عند الإمام لأنها أمينة (ولو كذبه المولى وصدقته الأمة فالقول له) أي للمولى

* وما هو عنها بالحديث المرجم * أي وما الحديث عنها (قوله صح بالمصادقة) لأن النكاح يثبت بتصادقهما ففي الرجعة أولى بحر وظاهره ولو كانا كاذبين ولا يخفى أن هذا حكم القضاء أما الديانة فعلى ما في نفس الأمر (قوله وإلا لا يصح) أي ما ادعاه من الرجعة لأنه أخبر عن شيء لا يملك إنشاءه في الحال وهي منكرة فكان القول قولها بلا يمين لما عرف في الأشياء الستة بحر أي الآتية في كتاب الدعوى حيث قال المصنف هناك ولا تحليف في نكاح ورجعة وفيء إيلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء وحد ولعان والفتوى على أنه يحلف في الأشياء السبعة اهـ أي السبعة الأولى وهذا قولهما أما الأخيران فلا تحليف فيهما اتفاقا (قوله ولذا) أي لكونه لا يقبل قوله إذا لم تصدقه لو أقام بينة تقبل لأنه إذا كان القول لها تكون البينة عليه ولأن البينة لإثبات خلاف الظاهر وفي نسخة وكذا بالكاف وكلاهما صحيحتان فافهم (قوله وتقدم الخ) أي في فصل المحرمات ح حيث قال وتقبل الشهادة على الإقرار باللمس والتقبيل عن شهوة وكذا تقبل على نفس اللمس والتقبيل والنظر إلى ذكره أو فرجها عن شهوة في المختار تجنيس لأن الشهوة مما يوقف عليها في الجملة بانتشار أو آثار هـ وقدمنا هناك أن القول لمدعي الشهوة في المعانقة مع الانتشار والمس للفرج والتقبيل على الفم وهو يؤيد قبول الشهادة بالشهوة (قوله وهذا من أعجب المسائل الخ) نقل ذلك في مبسوط الإمام السرخسي ح لأنه إذا قيل لك رجل أقر بشيء في الحال لم يثبت إقراره ولو برهن على أنه أقر به في الماضي ثبت فإنك تعجب من ذلك لأن إقراره في الحال ثابت بالمعاينة وهو أقوى من الثابت بالبينة لاحتمال أن البينة كاذبة ولذلك لو ادعى على آخر مالا وبرهن عليه ثم أقر المدعى عليه بطلت البينة لأن الإقرار أقوى وهنا عكسوا لكن وجهه أن إقراره في الحال بأنه راجع في العدة مجرد دعوى فلا تثبت بلا بينة وإذا ظهر السبب بطل العجب فإطلاق الاعتراض عليهم بأنه لا عجب ناشئ عن سوء الأدب فافهم (قوله لملكه الإنشاء في الحال الخ) أي ومن ملك الإنشاء ملك الإخبار كالوصي والمولى والوكيل بالبيع ومن له الخيار بحر عن الجامع (قوله يريد الإنشاء) أما إذا أراد الإخبار فيرجع إلى تصديقها ط (قوله فالأشبه أنه) أشار إلى أن ما قاله موصولا كما يأتي حتى لو زاد إلى أن الزوج بدأ ولو بدأت فقالت انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول لها اتفاقا وفي الفتح لو وقع الكلامان معا ينبغي أن لا تثبت الرجعة نهر (قوله فإنها تصح الخ) لا يخفى أن هذا مفروض فيما إذا كانت المدة تحتمل الانقضاء وإلا تثبت الرجعة إلا إن ادعت أنها ولدت وثبت ذلك وعندهما تصح لأنه إنشاء حال قيام العدة ظاهرا أو لوجوده قبل إخبارها كما قالا ولأنها متهمة في الإخبار وأقرب زمان يحال عليه خبرها زمان سكوته فتكون الرجعة مقارنة لانقضاء العدة لأنه هو وتمامه في الفتح (قوله صحت اتفاقا) لأنها متهمة بسبب سكوتها وعدم جوابها على الفور ثم (قوله كما لو نكلت الخ) قال في الفتح ويستحلف المرأة هنا بالإجماع على أن عدتها كانت منقضية حال إخبارها والفرق لأبي حنيفة بين هذه وبين الرجعة حيث لا تستحلف عنده أنه لم يراجعها في العدة أن إلزام اليمين لفائدة النكول وهو بذل عنده وبذل الرجعة وغيرها من الأشياء الستة لا يجوز والعدة هي الامتناع عن التزوج والاحتباس في منزل الزوج وبذله جائز ثم إذا نكلت ثبتت الرجعة بناء على ثبوت العدة بنكولها ضرورة كثبوت النسب بشهادة القابلة بناء على شهادتها بالولادة اهـ لكن ما ذكره من الإجماع تبعا للزيلعي وشرح المجمع اعترضه في البحر بأن مذهبهما صحة الرجعة هنا فلا يتصور الاستحلاف عندهما ولذا اقتصر على الاستحلاف عنده في البدائع وغيرها (قوله عن مضي العدة) الأولى على مضي العدة لأنه متعلق باليمين (قوله فصدقه السيد وكذبته) قيد به لأنهم لو صدقاه تثبت الرجعة اتفاقا ولو كذباه لا تثبت اتفاقا ط عن النهر (قوله ولا بينة) فلو أقامها ثبتت الرجعة نهر (قوله فالقول لها عند الإمام) وقالا القول للمولى لأنه أقر بما هو خالص حقه فيقبل كما لو أقر عليها بالنكاح وله أن حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني على العدة من قيامها وانقضائها وهي أمينة فيها مصدقة بالإخبار بالانقضاء والبقاء لا قول للمولى فيها أصلا

قوله بالحديث المترجم كذا بالأصل المقابل على خط المؤلف والمعروف بالحديث المرجم أي الذي لا يوقف على حقيقته كما يؤخذ من

اعلام الغائبة بها فسهو لما استقر من أن اعلامها انما هو مندوب فقط نهر (قوله وان قال) كذا في بعض النسخ وفي بعضها قالت بتاء المؤنثة والظاهر أنه تحريف (قوله فله الرجعة) لانه حكم أثبته الشارع غير مقيد برضاها ولا يسقط بالاسقاط كالميراث وقد جعل الشارح ان الوصلية من كلام المصنف شرطية وجعل قوله فله الرجعة جوابها ط ويجوز ابقاؤها وصلية ويكون قوله فله الرجعة تفريعا على ما فهم مما قبله وتصريحا بما يترتب عليه ما بعده (قوله بلا عوض) قد تقدم وكأنه أعاده تمهيدا لما بعده رحمتي (قوله قولان) أي قيل تم أي قبلت وقيل لا كما قدمناه ووجه الثاني ما في الجوهرة من أن الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والعوض لا يجب على الانسان في مقابلة ملكه اهـ (قوله ويتعجل المؤجل بالرجعي) أي لو طلقها رجعيا صار ما كان مؤجلا بذمته من المهر حالا فتطالبه به في الحال ولو قبل انقضاء العدة ولا يعود مؤجلا اذا راجعها في العدة قال في البحر من باب المهر يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق أما اذا كان الى مدة معينة فلا يتعجل بالطلاق اهـ (قوله وفي الصيرفية الخ) قال في البحر من باب المهر وذكر قولين في الفتاوى الصيرفية في كونه يتعجل المؤجل بالطلاق الرجعي مطلقا أو الى انقضاء العدة وجزم في القنية بأنه لا يحل الى انقضاء العدة قال وهو قول عامة مشايخنا اهـ أي لان العادة تأجيله الى طلاق يزيل الملك أو الى الموت والرجعي لا يزيل الملك الا بعد مضي العدة فلا يصير حالا قبلها وقد ظهر لك بما نقلناه أن ما في الخلاصة أحد القولين وانه ليس في كلام الصيرفية الذي اقتصر عليه الشارح ما يفيد حلوله بالمراجعة وان طالت العدة بها لان القول بحلوله بانقضاء العدة بسبب حصول الفرقة وزوال الملك كما قلنا لا بسبب زوال العدة ومع المراجعة لا توجد انقضاء العدة المشروط لحلوله لان فائدة هذا الشرط عدم حلوله بالمراجعة لا حلوله بها فافهم (قوله لئلا تنكح غيره) أولى من قول الهداية لئلا تقع في المعصية اذ لا معصية منها مع عدم علمها بالرجعة وان أجيب بأن المعصية لتقصيرها بترك السؤال لما فيه من ايجاب السؤال عليها واثبات المعصية بالعمل بما ظهر عندها وتمامه في الفتح (قوله فرق بينهما) أي اذا أثبت المراجعة بالبينة وقوله وان دخل أي الزوج الثاني وقوله في الفتح دخل بها الاول أولا لعله من تحريف الناسخ أو سبق قلم اذ لا رجعة مع عدم دخول الاول كما لا يخفى (قوله وندب الاشهاد) احترازا عن التجاحد وعن الوقوع في مواقع التهم لان الناس عرفوه مطلقا فيتهم بالقعود معها وان لم يشهد صح والامر في قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم للندب زيلعي (قوله ولو بعد الرجعة بالفعل) لما في البحر عن الحاوي القدسي واذا راجعها بقبلة أو لمس فالافضل أن يراجعها بالاشهاد ثانيا اهـ أي الاشهاد على القول فلا يشهد على الوطء والمس والنظر بشهوة لانه لا علم للشاهد بها كما أشير اليه في الظهيرية درمنتقى قال في البحر وأشار المصنف الى أن الرجعة على ضربين سني وبدعي فالسني أن يراجعها بالقول ويشهد على رجعتها ويعلمها ولو راجعها بالقول ولم يشهد أو أشهد ولم يعلمها كان مخالفا للسنة كما في شرح الطحاوي اهـ قلت وكذا لو راجعها بالفعل ولم يشهد ثانيا فالرجعي والبدعي هنا بخلاف المندوب وفي الطلاق مكروه تحريما (قوله بلا اذنها) حقه أن يقول بلا ايذانها أي اعلامها اذ لا يكره دخوله اذا لم تأذن له وعبارة الكنز حتى يؤذنها قال في البحر أي يعلمها بدخوله اما بخفق النعل أو بالتنحنح أو بالنداء ونحو ذلك (قوله وان قصد رجعتها) خلافا لما في الهداية وغيرها من التقييد بعدم قصدها ولذا قال في البحر أطلقه فشمل ما اذا قصد رجعتها أو لا فان كان الاول فانه لا يأمن أن يرى الفرج بشهوة فتكون رجعة بالفعل من غير اشهاد وهو مكروه من جهتين كما قدمناه وان كان الثاني فلانه ربما يؤدي الى تطويل العدة عليها بأن يصير مراجعا بالنظر من غير قصد ثم يطلقها وذلك اضرار بها اهـ وقوله وهو مكروه من جهتين أي لكونها رجعة بالفعل وبدون اشهاد والكراهة تنزيهية فيهما كما علمت وبه اندفع ما في الشرنبلالية (قوله ادعاها) أي الرجعة بعد العدة فيها أي في العدة والظرف متعلق بادعى والجار والمجرور متعلق بالضمير العائد على الرجعة أي ادعى بعد العدة الرجعة في العدة فهو على حد قول الشاعر

على كلام ط يكون قول الشارح أو قال معطوفا على قول المتن وان أبت ويكون قول المحشي قوله وان قال صوابه قوله أو قال حتى يلتئم الكلامان فليتأمل اهـ كتبه نصر الهوريني

أو قال أبطلت رجعتي أو لا رجعة لي فله الرجعة بلا عوض ولو سمى هل يجعل زيادة في المهر قولان ويتعجل المؤجل بالرجعي ولا يتأجل برجعتها خلاصة وفي الصيرفية لا يكون حالا حتى تنقضي العدة (وندب اعلامها) لئلا تنكح غيره بعد العدة فان نكحت فرق بينهما وان دخل شمني (وندب الاشهاد) بعدلين ولو بعد الرجعة بالفعل (و) ندب (عدم دخوله بلا اذنها عليها) لتتأهب وان قصد رجعتها لكراهتها بالفعل كما مر (ادعاها بعد العدة فيها) بأن قال كنت راجعتك في عدتك (فصدقته

ولا يعمل الانقطاع عمله من انقطاع الرجعة وصحة التزوج بالآخر الا بهذا الشرط وهو الحكم المذكور المستمر فاذا
زال بعود الدم بطل عمله وان بقي الحكم بقي العمل ومن هنا والله تعالى أعلم اقتصر الشارح على بعض
البحث المذكور الذي يمكن حمل كلامهم عليه وترك ما سواه مما لا يمكن (قوله في الاصح) نقل تصحيحه في الفتح
عن المبسوط وكذا في التبيين وشرح المجمع لكن نقل في الجوهرة عن الفتاوى تصحيح انقطاعها بمجرد
الشروع ولو مست المصحف أو قرأت القرآن أو دخلت المسجد قال الكرخي تنقطع وقال الرازي لا كذا في
الفتح شرنبلالية قال في النهر وتقييد المصحف بالصلاة يومئ الى اختيار قول الرازي وهذا ما اعتمدناه وقال
محمد تنقطع بمجرد التيمم وهو القياس لانه طهارة مطلقة ورجحه في الفتح وأقره في البحر والنهر (قوله بمجرد
الانقطاع) أي بلا توقف على غسل أو مضي وقت أو تيمم كما قدمناه عن البحر لعدم خطابها بالاداء حالة
الكفر (قوله ولت ومفاده) البحث لصاحب النهر (قوله ونسيت أقل من عضو) كالاصبع والاصبعين
وبعض العضد والساعد بحر والمراد بالنسيان الشك لان المراد انها لو جدت بعض العضو جافا ولم تدر هل
أصابه الماء أولا بقرينة ما بعده أفاده الرحمتي ط (قوله تنقطع) أي الرجعة وقيده لانه لا يحل لزوجها
قربانها ولا يحل لها التزوج بآخر ما لم تغسل تلك اللمعة أو يمضي عليها أدنى وقت صلاة مع القدرة على الاغتسال
بحر عن الاسبيجابي أي احتياطا في أمر الفروج نهر ولذا لم يعتبر وهما ما اعتبروه في الطهارة من انه اذا
شك قبل الفراغ غسل ما شك فيه ولو بعده لا يعتبر فافهم (قوله لتسارع الجفاف) ظاهره أن الحكم
المذكور فيما اذا حصل الشك قبل ذهاب البلة فلو شكت بعد مدة طويلة ذهبت فيها البلة فالظاهر عدم
اعتباره سواء حصل الشك في عضو تام أو أقل لعدم ظهور العلة هنا تأمل (قوله ولو نسيت عضوا) كاليد
والرجل بحر (قوله لانهما عضو واحد) أي حكما وكل واحد بانفراده بمنزلة ما دون العضو وهذا قول
محمد ورواية عن أبي يوسف وفي رواية عنه ان ترك كل بانفراده كترك عضو وأشار الى تصحيح الاول في الملتقى
حيث قدمه وفي الهداية حيث أخره مع تعليله بان في فرضيته اختلافا بخلاف غيره من الاعضاء (قوله طلق
حاملا) أي من ظهر كونها حاملا وقت الطلاق بولادتها لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق (قوله وراجعها
قبل الوضع) هذا اراده المصنف تبعا لصدر الشريعة كما يأتي لانه بعد الوضع لا مراجعة (قوله فجاءت بولد لاقل
من ستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح) كذا في أكثر النسخ وفي بعضها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من
وقت الطلاق ولستة أشهر فصاعدا من وقت النكاح وهذه هي الصواب لانه بذلك يعلم أن الولد علق بعد
النكاح قبل الطلاق (قوله صحت رجعته السابقة) أي المذكورة في قوله وراجعها قبل الوضع أي ظهر
بعد الولادة أن تلك الرجعة كانت صحيحة وان كان مقتضى انكاره الوطء أنه لا تصح لانها على زعمه قبل
الدخول والمطلقة قبله لا رجعة لها لكن لما ثبت نسبه منه صار مكذبا شرعا فصحت رجعته (قوله وتوقف ظهور
صحتها الخ) اعلم أنه قال في الوقاية طلق ذات حمل أو ولد وقال لم أطأها راجع اه ومثله في الكنز والهداية
وغيرهما واعترضهم المحقق صدر الشريعة بأن ذات الحمل فيها اشكال وذلك أن وجود الحمل وقت الطلاق انما
يعرف اذا ولدته لاقل من ستة أشهر من وقته واذا ولدت انقضت العدة فكيف يملك الرجعة ولا يراد أنه يملك
الرجعة قبل وضع الحمل أي بان يحكم بصحتها قبله لانه لما أنكر الوطء لم يكن مكذبا شرعا الا بعد الولادة لاقل من
ستة أشهر لا قبلها فالصواب أن يقال ومن طلق حاملا منكرا وطأها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر
صحت الرجعة اه ملخصا وقد تبعه المصنف في متنه كما رأيت وقد أشار الشارح الى الجواب عن الوقاية بان قوله
راجع معناه انه لو راجع قبل الولادة صحت رجعته متوقفة على الولادة لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق
وتوقف ظهور صحتها على الولادة لا ينافي صحتها لكن لا يخفى ما في ذلك من البعد لكن انتصر في البحر للمشايخ
ورد قول صدر الشريعة ان وجود الحمل الخ بأن الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت به النسب لما صرحوا به في باب
خيار العيب ان حمل الجارية المبيعة يثبت بظهوره قبل الوضع وفي باب ثبوت النسب انه يثبت بالحبل الظاهر

في الاصح وفي الكتابية
بمجرد الانقطاع مطلقا لعدم
خطابها بالاغتسال ومفاده أن
المجنونة والمعتوهة كذلك
(ولو اغتسلت ونسيت أقل
من عضو تنقطع) لتسارع
الجفاف ولو تيقنت عدم
الوصول أو تركته عمدا
لا تنقطع (ولو) نسيت
(عضوا لا) تنقطع وكل
واحد من المضمضة
والاستنشاق كالاقل لانهما
عضو واحد على الصحيح
مجتبى (طلق حاملا منكرا
وطأها وراجعها) قبل الوضع
(فجاءت بولد لاقل من ستة
أشهر) من وقت الطلاق
ولستة أشهر (فصاعدا) من
وقت النكاح (صحت)
رجعته السابقة وتوقف
ظهور صحتها على الوضع
لا ينافي صحتها قبله فلا ضير
في كلام الوقاية (كما) صحت
(لو طلق

وإنما قبل قوله في النكاح لانفراده به بخلاف الرجعة نهر (قوله على الصحيح) أي عند الكل قال في الفتح ان القول للمولى بالاتفاق وقوله على الصحيح احتراز عما في الينابيع انه على الخلاف أيضا اهـ (قوله لظهور راجح) قال في النهر والفرق للامام بين هذا وما مر أنها منقضية العدة في الحال ويستلزم ظهور ملك المولى المتعة فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف ما مر لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة ولم يظهر ملكه مع العدة فيقبل قوله اهـ قال في البحر والحاصل أنه لا فرق في الحكم بين المسألتين وهو عدم صحة الرجعة وان اختلف التصوير (قوله ثم انما تعتبر المدة) يعني أن في المسائل التي يقبل فيها قولها انقضت عدتي لا بد من كون المدة تحتمل ذلك ثم انما يشترط احتمال المدة للثلاثة اذا كانت العدة بالحيض ولو كانت العدة بوضع الحمل ولو سقطا مستبين الخلق فلا تشترط مدة اهـ ح وسيأتي آخر الباب بيان المدة (قوله لتم الامة) لان عدتها حيضتان والانحصار يشمل الثانية فهو أولى من قول الهداية من الحيضة الثالثة (قوله لعشرة) علة لطهرت أي لاجل تمامها سواء انقطع الدم أولا نهر لكن اذا لم ينقطع على العشرة ولها عادة انقطعت الرجعة من حين انتهاء عادتها كما في الدر المنتقى عن الزيلعي وغيره (قوله مطلقا) يفسره ما بعده ويحتمل أن يكون المراد به انقطع الدم أولا فهو اشارة الى ما ذكرناه آنفا عن النهر (قوله احتياطا) راجع للكل لان سؤر الحمار مشكوك في طهوريته فاذا اغتسلت به مع وجود الماء المطلق فالاحتياط انقطاع الرجعة لاحتمال تطهيره وعدم الصلاة والتزوج لاحتمال عدمه (قوله أو يمضي جميع وقت صلاة) المراد خروج الوقت بتمامه سواء كان الانقطاع قبله في وقت مهمل كوقت الشروق أو في أوله أو في اثنائه احترازا عن مضي زمن منه يسع الصلاة فانه لا يعتبر ما لم يخرج الوقت بتمامه لان المراد أن تصير الصلاة دينا في ذمتها ولهذا لو طهرت في آخر الوقت بحيث لم يبق منه ما يسع الغسل والتحريمة لا تنقطع الرجعة ما لم يخرج الوقت الذي بعده لانه بخروج الوقت الاول لم تصر الصلاة دينا بذمتها لعدم قدرتها فيه على الاداء فافهم (قوله ولو عاودها الخ) قال في البحر وانما شرط في الاول أحد الشيئين لانه لما احتمل عود الدم لبقاء المدة فلا بد من أن يتقوى الانقطاع بحقيقة الاغتسال أو بلزوم شئ من أحكام الطاهرات فخرجت الكتابية لانه لا يتوقع في حقها أمارة زائدة فاكتفي بالانقطاع كذا ذكره الشارحون وظاهره أن القاطع للرجعة الانقطاع لكن لما كان غير محقق اشترط معه ما يحققه وأفاد أنها لو اغتسلت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة كان له الرجعة وتبين أن الرجعة لم تنقطع بالغسل ولو تزوجت بعد الانقطاع الاول قبل الغسل ومضي الوقت تبين صحة النكاح هكذا أفاده في فتح القدير بحثا وهو وان خالف ظاهر المتون لكن المعنى يساعده والقواعد لا تأباه اهـ أي لان عبارة المتون تفيد أن القاطع للرجعة هو الاغتسال أو مضي الوقت لا نفس الانقطاع أي انقطاع الدم فلو انقطع ثم اغتسلت أو مضى الوقت ثم راجعها أو تزوجت ثم عاد الدم ولم يجاوز العشرة فظاهر المتون صحة التزوج دون المراجعة ولو انقطع ولم يعاودها الدم وتزوجت بآخر قبل الاغتسال ومضي الوقت لم يصح التزوج وبقيت الرجعة ولا شك أن هذا خلاف ما بحثه في الفتح خلافا لما فهمه في النهر وقد يقال ان مرادهم بالانقطاع لما دون العشرة الانقطاع حقيقة بأن لا يكون معه معاودة لانه اذا عاودها ولم يجاوز العشرة تبين أن غسلها لم يصح وان الصلاة لم تصر دينا بذمتها فبقيت الرجعة ولم يصح تزوجها لكن تبقى المخالفة فيما لو راجعها أو تزوجت قبل الغسل ومضي وقت الصلاة ولم يعاودها الدم أصلا فان مقتضى المتون صحة الرجعة دون التزوج وهذا لا يحتمل التأويل فمخالفته بمجرد البحث غير مقبولة واذا كان الانقطاع بنفسه هو القاطع للرجعة فلا بد في أن يكون مشروطا بشرط يقويه وهو حكم الشرع عليها بأحد أحكام الطاهرات لانها اذا اغتسلت جاز لها الشرع القراءة والطواف ونحوهما وكذا اذا حكم عليها بصيرورة الصلاة دينا في ذمتها فان القياس بقاء حيضها ما دامت مدة يعود فيها الدم فاذا حكم الشرع عليها بشئ من أحكام الطاهرات يكون حكما منه بانقطاع الحيض ما لم يتيقن خلافه بالعود في المدة فاذا عاد زال الحكم المذكور والا بقي [illegible]

على الصحيح لظهور ملكه في البضع ولا يمكنها ابطاله (قالت انقضت عدتي ثم قالت لم تنقض كان له الرجعة) لاخبارها بكذبها في حق عليها شئ ثم انما تعتبر العدة لو بالحيض لا بالسقط وله تحليفها أنه مستبين الخلق ولو بالولادة لم يقبل الا ببينة ولو حرة فتح (وتنقطع) الرجعة (اذا طهرت من الحيض الاخير) لتم الامة (لعشرة) أيام مطلقا (وان لم تغتسل ولاقل لا) تنقطع (حتى تغتسل) ولو بسؤر حمار لاحتمال طهارته مع وجود المطلق لكن لا تصلي لاحتمال النجاسة ولا تتزوج احتياطا (أو يمضي) جميع (وقت صلاة) فتصير دينا في ذمتها ولو عاودها ولم يجاوز العشرة فله الرجعة (أو) حتى (تتيمم) عند عدم الماء (وتصلي) ولو نفلا صلاة تامة

لأن الشرع لم يكذبه ولو أقر به وأنكرته فله الرجعة ولو لم يخل بها فلا رجعة له لأن الظاهر شاهد لها ولو أنكرته (فإن طلقها فراجعها) والمسألة بحالها (فجاءت بولد لأقل من حولين) من حين الطلاق (صحت) رجعته السابقة لصيرورته مكذبا كما مر (ولو قال إن ولدت فأنت طالق فولدت) فطلقت فاعتدت (ثم ولدت) آخر (ببطنين) يعني بعد ستة أشهر ولو لأكثر من عشر سنين ما لم تقر بانقضاء العدة لأن امتداد الطهر لا غاية له إلا اليأس (فهو) أي الولد الثاني (رجعة) إذ يجعل العلوق بوطء حادث في العدة بخلاف ما لو كانا ببطن واحد (وفي كلما ولدت) فأنت طالق (فولدت ثلاثا ببطون) مع الثلاث والولد الثاني (رجعة) في الطلاق الأول كما مر وتطلق به ثانيا (كالولد الثالث) فإنه رجعة في الثاني وتطلق به ثالثا عملا بكلما (وتعتد) للطلاق الثالث (بالحيض) لأنها من ذوات الأقراء ما لم تدخل في سن اليأس فبالأشهر ولو كانوا ببطن يقع ثنتان بالأولين لا بالثالث لانقضاء العدة به فتح (والمطلقة الرجعية تتزين) ويحرم ذلك في البائن والوفاة (لزوجها الحاضر لا الغائب لفقد العلة (إذا كانت) الرجعة

(مرجوة) وإلا فلا تفعل ذكره مسكين (ولا يخرجها من بيتها) ولو لما دون السفر للنهي المطلق (ما لم يشهد على رجعتها)

بخلاف مسألة الرجعة اهـ ح (قوله لأن الشرع لم يكذبه) لأنه لا تملك الرجعة إلا في عدة الدخول أي الوطء لا في عدة الخلوة وهو قد أنكر الوطء فيصدق في حق نفسه والرجعة حقه ولم يكذبه الشرع فيه بخلاف ما مر وما يأتي فإنه بثبوت النسب صار مكذبا شرعا ولا يرد أنه بالخلوة تأكد المهر وتجب العدة لأن تأكد المهر يبتني على تسليم المبدل والعدة تجب احتياطا لاحتمال الوطء ولا يلزم من ذلك إثبات الوطء فلم يكن مكذبا شرعا بإنكاره كذا يستفاد من البحر (قوله فله الرجعة) لأن الظاهر شاهد له فإن الخلوة دلالة الدخول بحر (قوله والمسألة بحالها) يعني اختلى بها وأنكر وطأها (قوله صحت رجعته) أي ظهر صحتها (قوله لصيرورته مكذبا) أي في قوله لم أجامعها لأنه بثبوت النسب نزل واطئا قبل الطلاق لا بعده وإن أنكر لأن تكذيبه أولى من حمله على الزنا نهر وقدمنا تحقيق المسألة (قوله فاعتدت) أي دخلت في العدة وهو معنى قول البحر ووجبت العدة وليس معناه مضت عدتها حتى يقال إن الصواب حذفه فافهم (قوله ببطنين) حال من مفعول ولدت الأول وولدت الثاني لا متعلق بولدت (قوله يعني بعد ستة أشهر) تفسير لقوله ببطنين لأنه لو كان بين الولادتين أقل من ذلك تعين كون الثاني موجودا قبل ولادة الأول فيكونان توأمين في بطن فلا يكون ولادة الثاني رجعة لأنه علق قبل الطلاق يقينا (قوله فهو رجعة) أي الوطء الذي كان الولد منه رجعة وأسند هنا إليه لأن الوطء لم يعلم إلا به (قوله بوطء حادث) أي بعد الطلاق في العدة فيصير مراجعا حملا لحالهما على الصلاح حيث لم تقر بانقضاء العدة كما إذا طلقها رجعيا فولدت لأكثر من سنتين فإنه يكون بوطء حادث البتة بخلاف ما إذا ولدته لأقل من سنتين فإنه لا يكون رجعة لاحتمال علوقه قبل الطلاق كما قدمناه وهذا الاحتمال ساقط هنا لأنه متى كانا من بطنين كان الثاني من وطء حادث بعد الطلاق البتة كما ذكره في الفتح واندفع ما في شرح مسكين من دعوى المخالفة (قوله بخلاف إلخ) قد علمت وجهه آنفا (قوله ثلاثا ببطون) بأن كان بين كل ولادتين ستة أشهر فأكثر (قوله كما مر) أي من حمل العلوق بوطء حادث في العدة فلا يقال فيه الحكم عليه بالوطء في النفاس وهو حرام لأن النفاس ليس لأقله حد فيجوز أن لا ترى دما أصلا نهر (قوله ثلاثا) الأولى أن يقول ثالثا ليوافق قوله ثانيا (قوله عملا بكلما) علة لقوله وتطلق في الموضعين أي فإن كلما تقتضي التكرار لأنها لعموم الأفعال (قوله فبالأشهر) أي فتعتد بالأشهر ويبطل ما مضى من الحيض إن وجدت منه شيء ط (قوله ولو كانوا ببطن) بأن يكون بين كل اثنين أقل من ستة أشهر (قوله لانقضاء العدة به) فيكون وقت الشرط وهو الولادة قارن وقت انقضاء العدة فلا يقع به شيء قال في البحر المحيط إلا أن تجيء برابع أي فتطلق بالثالث ولو لم تلد الثالث لا تطلق بالثاني ولو كان الأولان في بطن والثالث في بطن تقع واحدة بالأول وتنقضي العدة بالثاني ولا يقع شيء بالثالث ولو كان الأول في بطن والثاني والثالث في بطن تقع ثنتان بالأول والثاني وتنقضي العدة بالثالث ولا يقع شيء بحر عن الفتح اهـ (قوله والمطلقة الرجعية تتزين) لأنها حلال للزوج لقيام نكاحها والرجعة مستحبة والتزين حامل عليها فيكون مشروعا بحر (قوله ويحرم ذلك في البائن والوفاة) أما في البائن فلحرمة النظر إليها وعدم مشروعية الرجعة وأما في الوفاة فلوجوب الإحداد أفاده في البحر (قوله لفقد العلة) وهي الحمل على المراجعة ط (قوله وإلا) بأن كانت تعلم أنه لا يراجعها لشدة بغضه لها بحر (قوله ذكره مسكين) أي ذكر قوله إذا كانت الرجعة مرجوة إلخ وأقره في البحر وغيره (قوله للنهي المطلق) أي في قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن نزل في المطلقة رجعية والنهي عن الإخراج مطلق شامل لما دون سفر (قوله ما لم يشهد على رجعتها) لعل الأولى ما لم يراجعها لأن الإشهاد مندوب فقط ط أي فلا يحسن جعل الإشهاد غاية لحرمة الإخراج لأنها تنتهي بالرجعة مطلقا وذكر في الفتح أن مقتضى ما في الهداية تقييد كراهة المسافرة والخلوة أيضا بعدم قصد المراجعة على تقدير ما إذا لم يراجعها بعد ذلك في العدة لأنه تبين أنها لم تكن أجنبية لأن الطلاق لم يعمل عمله والأوجه تحريم السفر مطلقا لإطلاق النص في منعه دون الخلوة لعدم النص فيها اهـ ملخصا

اه أي وإذا كان الحمل يثبت قبل الولادة يمكن الحكم بصحة الرجعة قبلها أورده أيضا يعقوب باشا في حواشيه
عليه من وجهين أحدهما ما مر عن البحر والثاني انه سيجيء في المسئلة الآتية أنه لو راجعها ثم ولدت لأقل من
عامين ثبت نسبه قال فعلم أن الحمل يعرف بالولادة لا أكثر من ستة أشهر اه وأقره في النهر أقول وقد أجاب
عن الوجه الاول العلامة المقدسي حيث قال ان كلام صدر الشريعة تحقيق بالقبول حقيق وقول من رده
بان الحمل يثبت قبل الوضع ويثبت النسب به قبله مردود أما ما استدل به في باب خيار العيب فرواية ضعيفة
عن محمد أنه يرد بشهادة المرأة بالعيب وعن أبي يوسف روايتان أظهرهما أنه انما يقبل قولها ٣ للخصومة
لا للرد وأما ما في باب ثبوت النسب من قولهم الحبل الظاهر فانما يثبت النسب بالفراش والولادة بقول المرأة
والخلاف هناك معروف فان أبا حنيفة يقول اذا جحد الزوج ولادة المعتدة لا تثبت الا بشهادة رجلين أو رجل
وامرأتين الا أن يكون الحبل ظاهرا فيثبت معه بشهادة المرأة وهي القابلة فليس في هذا أن الحمل يثبت
وانما ظهوره تؤيد بشهادة المرأة وأما ثبوته فيتوقف على الولادة كما نص عليه في المبسوط فيما لو قال ان حبلت
فطالق فقال لو وطئها مرة فالافضل أن لا يقربها ثم قال ان أتت بولد بعد قوله المذكور لأكثر من سنتين يقع
الطلاق وتنقضي العدة بالولد فلم يثبت الا بالولادة على الوجه المخصوص وظهوره لا يسمى ثبوتا ولا يترتب عليه
ما يتوقف على الثبوت اه قلت وفيه نظر فان الذي حرره الزيلعي هناك أن الولادة تثبت بقول المرأة ولدت
اذا كان هناك حبل ظاهر أو فراش قائم أو اعتراف من الزوج بظهور الحبل حتى لو علق طلاقها بولادتها يقع
بقولها ولدت عند أبي حنيفة وشهادة القابلة شرط عنده لتعيين الولد وعندهما لا تثبت الولادة الا بشهادة
القابلة فقد ظهر أن الولادة تثبت بظهور الحبل عنده وقد قال العلامة قاسم هناك ان المراد بظهوره أن تظهر
أماراته بحيث يغلب ظن كل من شاهدها بكونها حاملا ثم يعتبر ظهوره حيث لم يعارضه غيره كما في مسئلتنا
فان اقراره بانه لم يطأ ينافي صحة رجعته ما لم يظهر كذبه بأن تلد لدون ستة أشهر ونظيره ما لو أخبرت المعتدة
بانقضاء عدتها ثم ادعت الحبل فانهم لم ينظروا الى ظهور الحمل وانما نظروا الى ولادتها فاذا ولدت لأقل من
ستة أشهر من وقت الاخبار ثبت النسب لتيقن بكذبها ولو لأكثر فلا للتناقض ولم ينظروا الى ظهور الحبل عند
التناقض وانما نظروا الى ما يظهر به كذب الاخبار الاول يقينا فهذا مؤيد لما قاله صدر الشريعة وأما
الجواب عن الوجه الثاني فهو أن الطلاق في المسئلة الآتية مفروض بعد اقراره بالخلوة ثم او الطلاق بعد الخلوة
موجب للعدة ومعتدة الرجعي اذا لم تقر بانقضاء عدتها وجاءت بولد ثبت نسبه لكن ان ولدته لأكثر من سنتين
كانت الولادة رجعة والا لا لجواز علوقه قبل الطلاق كما سيأتي في العدة فاذا ثبت نسبه وكان قد راجعها بالقول
مثلا تبين صحة تلك الرجعة بالولادة لأقل من عامين أما في مسئلتنا فانه لم يقر بالخلوة تلزمها العدة فاذا طلقها
يكون طلاقا قبل الدخول ظاهرا فلا عدة عليها فاذا ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق تبين أن
الطلاق كان بعد الدخول وانها معتدة فاذا كان قد راجعها قبل الولادة تبين صحة الرجعة لأنها في العدة بخلاف
ما اذا ولدت بعد ستة أشهر من وقت الطلاق فانه لا يعلم أن الرجعة كانت في العدة ولا يثبت نسب الولد لما
صرحوا به من أن الاصل أن كل امرأة لم تجب عليها العدة فان نسب ولدها لا يثبت من الزوج الا اذا علم يقينا
أنه منه بأن تجيء به لأقل من ستة أشهر وبه ظهر أنه لا فرق بين المسئلتين في توقف صحة الرجعة على الولادة
وثبوت النسب وان النسب لا يثبت في مسئلتنا الا بالولادة لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق للعلم بانها
علقت به قبل الطلاق وأنها معتدة بخلاف المسئلة الآتية لأنها مفروضة في المختلي بها الواجب عليها العدة
فتصح رجعتها وان ولدت لأكثر من ستة أشهر فاغتنم تحرير هذا المقام الذي زلت فيه أقدام الافهام والسلام
فافهم (قوله من ولدت قبل الطلاق) أي اذا جاءت به لستة أشهر فأكثر من وقت النكاح (قوله حيث
لم يتعلق باقراره حق الغير) قال في البحر ولا يرد ما في رده في الكافي بان من أقر بعبد لآخر ثم اشتراه ثم
استحق منه ثم وصل اليه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له وان صار مكذبا شرعا لكونه تعلق باقراره حق الغير

مطلب فيما قيل ان الحبل لا يثبت الا بالولادة

من ولدت قبل الطلاق) ولو ولدت بعده فلا رجعة لمضي المدة (منكرا وطأها) لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش فبطل زعمه حيث لم يتعلق باقراره حق الغير (ولو خلا بها ثم أنكره) أي الوطء (ثم طلقها لا) تملك الرجعة

٣ قوله للخصومة لا للرد يعني اذا ادعى المشتري الحبل لا تتوجه الخصومة على المشتري ما لم تشهد النساء به فحينئذ تتوجه الخصومة فيحلف البائع على أنها ليس بها حبل وقت البيع فان حلف فيها والا ردت عليه وليس المراد انه يثبت الرد بمجرد شهادة النساء به ومثل هذا في دعوى الثيوبة وغيرها مما لا يطلع عليه الرجال اه منه

اهـ ولم يذكر الموقوف هنا لأنه من أقسام الفاسد ويحتمل أن مراده ما يأتي قريبا من قوله خرج الفاسد والموقوف الخ فإنه وإن كان في المحلل لكنه يفهم أنه في الذي طلق غير معتبر أيضا وليس مراده الإشارة إلى تحقيق ما يأتي بعده من قوله ثم هذا كله فرع صحة النكاح الأول الخ لأن مراده به صحته في المذاهب كلها كما سنقرره وليس مما نحن فيه فافهم (قوله وما في المشكلات) حيث قال من طلق امرأته قبل الدخول بها ثلاثا فله أن يتزوجها بلا تحليل وأما قوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ففي المدخول بها (قوله باطل) أي إن حمل على ظاهره ولذا قال في الفتح إنه زلة عظيمة مصادمة للنص والإجماع لا يحل لمسلم رآه أن ينقله فضلا عن أن يعتبره لأن في نقله إشاعته وعند ذلك ينفتح باب الشيطان في تخفيف الأمر فيه ولا يخفى أن مثله مما لا يسوغ الاجتهاد فيه لفوات شرطه من عدم مخالفة الكتاب والإجماع نعوذ بالله من الزيغ والضلال والأمر فيه من ضروريات الدين لا يبعد إكفار مخالفه اهـ أقول وإياك أن تغتر بما ذكره الزاهدي في آخر الحاوي في أول كتاب الحيل فإنه عقد فيه فصلا في حيلة تحليل المطلقة ثلاثا وذكر فيه هذه المسألة عن رسالة التأويلات وذكر حيلا كثيرة كلها باطلة مبنية على ما يأتي رده من الاكتفاء بالعقد بدون وطء (قوله أو مؤول) أي بما قاله العلامة البخاري في شرحه غرر الأفكار على درر البحار ولا يشكل ما في المشكلات لأن المراد من قوله ثلاثا ثلاث طلقات متفرقات ليوافق ما في عامة الكتب الحنفية اهـ وقد يتأيد هذا التأويل بجواب صاحب المشكلات عن الآية فإن الطلاق ذكر فيها مرتبا مع التصريح فيها بعدم الحل فأجاب بأنها في المدخول بها فافهم (قوله كما مر) أي في أول باب طلاق غير المدخول بها (قوله حتى يطأها غيره) أي حقيقة أو حكما كما لو تزوجت مجبوبا وحبلت منه كما سيأتي وشمل ما لو وطئها حائضا أو محرمة وشمل ما لو طلقها أزواج كل زوج ثلاثا قبل الدخول فتزوجت بآخر ودخل بها تحل للكل بحر ولا بد من كون الوطء بالنكاح بعد مضي عدة الأول لو مدخولا بها وسكت عنه لظهوره ثم اعلم أن اشتراط الدخول ثابت بالإجماع فلا يكفي مجرد العقد قال القهستاني وفي الكشف وغيره من كتب الأصول أن العلماء غير سعيد بن المسيب اتفقوا على اشتراط الدخول وفي الزاهدي أنه ثابت بإجماع الأمة وفي المنية أن سعيدا رجع عنه إلى قول الجمهور فمن عمل به يسود وجهه ويبعد ومن أفتى به يعزر وما نسب إلى الصدر الشهيد فليس له أثر في مصنفاته بل فيها تقييده وذكر في الخلاصة أن من أفتى به فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين فإنه خالف الإجماع ولا ينفذ قضاء القاضي به وتمامه فيه (قوله ولو مراهقا) هو الداني من البلوغ بحر ولا بد أن يطلقها بعد البلوغ لأن طلاقه غير واقع در منتقى عن التاترخانية (قوله يجامع مثله) تفسير للمراهق ذكره في الجامع وقيل هو الذي تتحرك آلته ويشتهي النساء كذا في الفتح ولا يخفى أنه لا منافاة بين القولين بحر والأولى أن يكون حرا بالغا لأن الإنزال شرط عند مالك كما في الخلاصة فالأولى الجمع بين المذهبين لأنه كالتقليد لأبي حنيفة ثم ولذا مال أصحابنا إلى بعض أقواله ضرورة كما في ديباجة المصفى قهستاني وفي حاشية المقال وذكر الفقيه أبو الليث في تأسيس النظائر أنه إذا لم يوجد في مذهب الإمام قول في مسألة يرجع إلى مذهب مالك لأنه أقرب المذاهب إليه اهـ (قوله أو خصيا) بفتح الخاء وهو من قطعت خصيتاه وإنما جاز تحليله لوجود الآلة ط (قوله أو مجنونا) بنونين ح وفي نسخة أو مجبوبا بالباءين وهو الذي لم يبق له شيء يولجه في محل الختان لكن شرط تحليله أن تحبل منه كما يأتي (قوله أو ذميا لذمية) أي ولو كان المحلل لامرأة ذمية زوجها المسلم كما في البحر (قوله خرج الفاسد والموقوف) أي خرجا بقيد النافذ وفيه أن الفاسد يقابل الصحيح لا النافذ لأن النافذ من العقود ما لا يتوقف على إجازة غير العاقد كالبيع بشرط فاسد نافذ بالمعنى المذكور نعم الموقوف فيه طريقان للمشايخ قيل هو قسم من الصحيح وقيل من الفاسد كما سيأتي تحقيقه في البيوع إن شاء الله تعالى فعلى الطريق الثاني كل موقوف فاسد ولا عكس [illegible] يقال أيضا كل صحيح نافذ ولا يصح العكس على الطريقين فافهم نعم علم أنه كان ينبغي للمصنف

وما في المشكلات باطل أو مؤول كما مر (حتى يطأها غيره ولو) الغير (مراهقا) يجامع مثله وقدره شيخ الإسلام بعشر سنين أو خصيا أو مجنونا أو ذميا لذمية (بنكاح) نافذ خرج الفاسد والموقوف فلو نكحها عبد بلا إذن سيده

مطلب مال أصحابنا إلى بعض أقوال مالك رحمه الله ضرورة

فتبطل العدة وهذا إذا صرح بعدم رجعتها فلو لم يصرح كان السفر رجعة دلالة فتح بحثا وأقره المصنف (والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء) خلافا للشافعي رضي الله عنه (فلو وطئ لا عقر عليه) لأنه مباح (لكن تكره الخلوة بها) تنزيها (إن لم يكن من قصده الرجعة وإلا لا) تكره (ويثبت القسم لها إن كان من قصده المراجعة وإلا لا) قسم لها بحر عن البدائع قال وصرحوا بأن له ضرب امرأته على ترك الزينة وهو شامل للمطلقة رجعيا (وينكح مبانته بما دون الثلاث في العدة وبعدها بالإجماع) ومنع غيره فيها لاشتباه النسب (لا) ينكح (مطلقة) من نكاح صحيح نافذ كما سنحققه (بها) أي بالثلاث (لو حرة وثنتين لو أمة) ولو قبل الدخول

مطلب في العقد على المبانة

فافهم (قوله فتبطل العدة) أي فإن أشهد فتبطل (قوله وهذا الخ) الإشارة إلى ما فهم من قوله ما لم يشهد من أن الإخراج ليس رجعة ففي البحر أن المراد إن كان يصرح بعدم رجعتها أما إذا سكت كانت المسافرة رجعة دلالة كما أشار إليه في الفتح وشرح الجامع الصغير للقاضي وفتاويه والبدائع وغاية البيان معللين بأن السفر دلالة الرجعة فانتفى به ما ذكره الزيلعي من أن السفر ليس دلالة الرجعة اهـ (قوله فتح بحثا) فيه أنه ليس في كلام الفتح ما يفيد أنه بحث منه كيف وهو مشار إليه في الكتب السابقة وعبارة الفتح ولحرمتها أي المسافرة بها قال المصنف لم تكن رجعة قيل ولا دلالتها أي ولا تكون دلالة الرجعة لأن الكلام فيمن يصرح بعدم رجعتها وأورد عليه أن التقبيل بشهوة ونحوه يكون نفسه رجعة وإن نادى على نفسه بعدم الرجعة وجوابه الفرق بالحل والحرمة اهـ أي فإن التقبيل حلال فيكون رجعة والمسافرة حرام فلا تكون رجعة ولا دلالة عليها مع التصريح بعدمها وقوله لأن الكلام الخ يفيد أن ذلك منقول لا بحث فافهم (قوله خلافا للشافعي) مبنى الخلاف هو أن الرجعة عندنا استدامة الملك القائم وعنده استحداث الحل الزائل فيحل عندنا لقيام ملك النكاح من كل وجه وإنما يزول عند انقضاء العدة (قوله لأنه مباح) فيه مسامحة لأن الوطء مكروه عند عدم المراجعة للسنة كما مر تحريره والمباح ما تعلق به خطاب الشارع تخييرا بين الفعل والترك على السواء والمكروه ولو تنزيها راجح الترك فلا يكون مباحا فالأولى أن يقول لأنه جائز فإن الجائز يطلق على ما لا يحرم شرعا ولو واجبا أو مكروها كما ذكره في التحرير (قوله لكن تكره الخلوة بها) الاستدراك مستدرك فإن الوطء مثلها كما علمت (قوله إن لم يكن من قصده الرجعة) لأن الخلوة ربما أدت إلى المس بشهوة فيصير مراجعا وهو لا يريدها فيطلقها فتطول العدة عليها ط عن البحر (قوله ويثبت القسم لها الخ) سيأتي في الباب الآتي أن المطلقة الرجعية لا حق لها في الجماع لا قضاء ولا ديانة ولذا استحب مراجعتها بغيره وحينئذ فالقسم لأجل الاستئناس تأمل (قوله وإلا لا) أي وإن لم يكن من قصده المراجعة لا يثبت القسم لأنه لو ثبت مع عدم قصدها ربما أدى إلى الخلوة فيلزم ما مر ط (قوله وينكح مبانته بما دون الثلاث) لما ذكر ما يتدارك به الطلاق الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره فتح ولذا عقد له في الهداية هنا فصلا (قوله بالإجماع) راجع إلى قوله في العدة وهو جواب عن سؤال هو أن قوله تعالى ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله يعني انقضاء العدة عام فكيف جاز للزوج تزوجها في العدة والنص بعمومه يمنعه والجواب أنه خص منه العدة من الزوج نفسه بالإجماع (قوله ومنع غيره) أي غير الزوج في العدة لاشتباه النسب بالعلوق فإنه لا يوقف على حقيقته أنه من الأول أو الثاني وهذا حكمة شرعية العدة في الأصل والمراد بذكرها هنا بيان عدم المانع من تخصيص الزوج بالإجماع لا بيان علته لأنه يرد عليه الصغيرة والآيسة وعدة الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والحيضة الثانية والثالثة فإنه لا اشتباه في ذلك ولا يجوز التزوج في المدة لعلة أخرى هي إظهار خطر المحل أو هو حكم تعبدي وتمام بيانه في الفتح (قوله لا ينكح مطلقة) تقديره لفظا ينكح هو مقتضى العطف على ما قبله لكن الأولى أن يزيد ولا يطأ بالتسري لأنه كما لا يحل له نكاحها بالعقد لا يحل له وطؤها بالملك كما يأتي ولو قال لا تحل كما في الآية الكريمة لشمل كلا منهما (قوله من نكاح صحيح نافذ) احترز بالصحيح عن الفاسد وهو ما عدم بعض شروط الصحة ككونه بغير شهود فإنه لا حكم له قبل الوطء وبعده يجب مهر المثل والطلاق فيه لا ينقص عددا لأنه متاركة فلو طلقها ثلاثا لا يقع شيء وله تزوجها بلا تحليل كما تقدم آخر باب الصريح واحترز بالنافذ عن الموقوف ففي نكاح الرقيق من الفتاوى الهندية عن المحيط إذا تزوج العبد أو المكاتب أو المدبر أو ابن أم الولد بلا إذن المولى ثم طلقها ثلاثا قبل إجازة المولى فهذا الطلاق متاركة النكاح لا طلاق على الحقيقة حتى لا ينقص من عدد الطلاق فإن أجاز المولى النكاح بعد ذلك لا تعمل إجازته وإن أذن له بتزوجها بعد ذلك كرهت له تزوجها ولو أفرق بينهما اهـ (قوله كما سنحققه) أي في باب العدة حيث قال هناك والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص عدد الطلاق لأنه فسخ جوهرة

وهذا الشك حاصل قبل الوطء لا بعده فافهم (قوله بزازية) لم أرها فيها وانما رأيته في الفتح والنهر (قوله الا اذا حبلت الخ) قال في الدر المنتقى وقد نظم الفقيه الاجل سراج الدين أبو بكر علي بن موسى الهاملي رحمه الله ذلك نظما حسنا فقال

وفي المفضاة مسئلة عجيبه * لدى من ليس يعرفها غريبه
اذا حرمت على زوج وحاضت * لثان فالذي وطئ نصيبه
فطلقها فلم تحلل فبانت * حلالا للقديم ولا خطيبه
لشك أن ذاك الوطء منها * بفرج أو شكيلته القريبه
فان حبلت فقد وطئت بفرج * ولم تبق الشكوك لذا مريبه

(قوله فانه لا تحل حتى تحبل الخ) هذه العبارة عزاها المصنف في المنح للبزازية والذي في الفتح هكذا فلا تحل لمطلقها حتى تحبل ثم قال وفي التجنيس لو كان مجبوبا لم تحل فان حبلت وولدت حلت للاول عند أبي يوسف خلافا لمحمد اه (قوله حتى يثبت) برفع يثبت على أن حتى ابتدائية (قوله فالاقتصار على الوطء قصور الخ) أي اقتصار المتون على قولهم حتى يطأها غيره وهذا مأخوذ من المصنف في المنح وقال الرحمتي جعله قصورا مع أنه هو الذي عليه المتون والشروح ويشهد له حديث العسيلة الذي ثبت به الحكم وما تمسك به رواية عن أبي يوسف لم تعتمد فترجيحها على ما هو المذهب هو القصور اه قلت لكن جزم به في الخانية وغيرها وكذا في الفتح كما علمت ونقله الزيلعي عن الغاية وقال خلافا لزفر ورده في البدائع وهذا يفيد اعتماد قول أبي يوسف ثم الاوجه قول محمد وزفر ولا ينافيه ثبوت النسب فانه يعتمد قيام الفراش وان لم يوجد وطء حقيقة والتحليل يعتمد الوطء لا مجرد العقد المثبت للنسب فانه خلاف الاجماع كما تقدم ويلزم على هذا ثبوت التحليل بتزوج مشرقي بمغربية جاءت بولد لستة أشهر لثبوت نسبه مع العلم بعدم الوطء وما ذاك الا لكون النسب مما يحتال لاثباته ما أمكن ولو توهما لئلا يضيع الولد فالفراش أقيم مقام الوطء كالخلوة الموجبة للعدة وأما التحليل فقد شدد الشرع في ثبوته ولذا قالوا الشرعية لاغاظة الزوج عومل بما يبغض حتى حصل أبغض ما يباح فلذا اشترطوا فيه الوطء الموجب للغسل بايلاج الحشفة بلا حائل في المحل المتيقن احترازا عن المفضاة والصغيرة من بالغ أو مراهق قادر عليه بعقد صحيح لا فاسد ولا موقوف ولا علائين (قوله والموت عنها لا) أي لو مات عنها قبل الوطء لا تحلها للاول وان كان الموت كالدخول في ايجاب العدة وتقرر المهر المسمى لان الشرط هنا الوطء (قوله واستشكله المصنف) الضمير يرجع الى الاحلال المفهوم من قول المصنف يحلها وأصل الاشكال لصاحب البحر فانه قال بعد ذكره هذا الفرع مع أنه نقل في المحيط من كتاب الطهارة أنه لو أتى امرأة وهي عذراء لا غسل عليه ما لم ينزل لان العذرة مانعة من مواراة الحشفة اه أي ولا يحلها الا الوطء الموجب للغسل ط وأجاب الرحمتي والسائحاني بحمل ما في القنية على ما اذا أزال البكارة بقرينة الايلاج فانه لا يكون بدونه وفيه أن عبارة القنية فكذا اذا أولج الى مكان البكارة وحمل الى على معنى في بعيد ثم لا يخفى أن ما يتفرد به صاحب القنية لا يعتمد عليه كيف وهو مخالف لما في المشاهير كقول الهداية والشرط الايلاج وقول الفتح بقيد كونه عن قوة نفسه وان كان ملفوفا بخرقة اذا كان يجد حرارة المحل الخ وما يأتي عن التبيين وكذا ما مر عن البزازية في مسئلة المفضاة وبعد اعتراف المصنف باشكاله ما كان ينبغي له جعله متنا (قوله الا اذا انتعش وعمل) هذا لم يذكره في التبيين نعم ذكره في الفتح والنهر والظاهر أن الاستثناء منقطع لان الانتعاش الانتهاض والمراد به وبالعمل أن يكون له نوع انتشار يحصل به ايلاج كي لا يكون بمنزلة ادخال خرقة في المحل فانه ربما لا يحصل به التقاء الختانين ولذا قال بعد ذلك في الفتح بخلاف من في آلته فتور وأولجها فيها حتى التقى الختانان فانه تحل به (قوله ولو في حيض الخ) الاولى حذف هذه الجملة هنا لذكرها بعد قول المصنف حتى يطأها غيره (قوله مطلقا) أي سواء كان الايلاج بمساعدة

بزازية (فلو وطئ مفضاة لا تحل له الا اذا حبلت) لعلم أن الوطء كان في قبلها (كما لو تزوجت بمجبوب) فانه لا تحل حتى تحبل لوجود الدخول حكما حتى يثبت النسب فالاقتصار على الوطء قصور الا أن يعمم بالحقيقي والحكمي (والايلاج في محل البكارة يحلها والموت عنها لا) كما في القنية واستشكله المصنف وفي النهر وكأنه ضعيف لما في التبيين يشترط أن يكون الايلاج موجبا للغسل وهو التقاء الختانين بلا حائل يمنع الحرارة وكونه عن قوة نفسه فلا يحلها من لا يقدر عليه الا بمساعدة اليد الا اذا انتعش وعمل ولو في حيض ونفاس واحرام وان كان حراما وان لم ينزل لان الشرط الذوق لا الشبع قلت وفي المجتبى الصواب حلها بدخول الحشفة مطلقا

متابعة الكنز وغيره في التعبير بنكاح صحيح فيخرج الفاسد وكذا الموقوف على أحد الطريقين وقد يجاب بأن النكاح المطلق هو الصحيح فيخرج به الفاسد (قوله ووطؤها قبل الاجازة لا يحلها) أي وان أجاز بعد وأفاد وجهه أن النكاح المشروط بالنص ينصرف الى الكامل لانه المعهود شرعا م بخلاف الفاسد والموقوف والا فقد صرحوا بان الموقوف ينعقد سببا في الحال ويتأخر حكمه الى وقت الاجازة فيظهر الحل من وقت العقد (قوله ومن لطيف الحيل الخ) أي حيل التحليل على وجه يؤمن فيه من طلاقها ومن امتناعه من طلاقها ومن ظهور أمر التحليل بين الناس بخلاف ما اذا كان حرا بالغا (قوله لكن الخ) استدراك على هذه الحيلة وحاصله أنها انما تتم على ظاهر المذهب من أن الكفاءة في النكاح ليست بشرط للانعقاد أما على رواية الحسن المفتى بها من انها شرط فلا يحلها الرقيق لعدم الكفاءة ان كان لها ولي لم يرض بذلك والا بأن لم يكن لها ولي أصلا أو كان ورضي فيحلها اتفاقا كما مر في باب الكفاءة وهذا أحد وجهين أوردهما الامام الحلواني ثانيهما كما في البزازية أن المراهق فيه خلاف فلعله يرفع الى حاكم يرى مذهب من لا يقول بالصحة فيفسخه فلا يحصل المرام اه (قوله انه لا يحلها) الاولى حذف انه (قوله وتمضي عدته) ذكر بعض الشافعية حيلة لاسقاط العدة بان تزوج لصغير لم يبلغ عشر سنين ويدخل بها مع انتشار آلته ويحكم بصحة النكاح شافعي ثم يطلقها الصبي ويحكم حنبلي بصحة طلاقه وأنه لا عدة عليها أما لو بلغ عشر الزمتها العدة عند الحنبلي أو يطلقها وليه اذا رأى في ذلك المصلحة ويحكم به مالكي وبعدم وجوب العدة لوطئه ثم يتزوجها الاول ويحكم شافعي بصحته لان حكم الحاكم يرفع الخلاف بعد تقدم الدعوى مستوفيا شرائطه فتحل للاول اه قلت ومن شروطه أن لا يأخذ على الحكم مالا وفي قوله ويحكم به مالكي مخالفة لما قدمناه من اشتراط الانزال عند مالك وكأنه قول آخر (قوله أي الثاني) أي النكاح الثاني ويجوز أن يراد الزوج الثاني وعليه جرى الزيلعي لكنه مجاز فالمعنى والاول أقرب والثاني أظهر نهر (قوله لا بملك يمين) عطف على قوله بنكاح نافذ (قوله لاشتراط الزوج بالنص) أي في قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فانه جعل غاية لعدم الحل الثابت بقوله تعالى فلا تحل له فاذا طلق زوجته الامة ثنتين ثم بعد العدة وطئها مولاها لا يحلها للاول لان المولى ليس بزوج (قوله ولا ملك أمة الخ) عطف على قوله وطء المولى أي لو طلقها ثنتين وهي أمة ثم ملكها أو ثلاثا وهي حرة فارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت وملكها لا تحل له وطؤها بملك اليمين حتى يزوجها فيدخل بها الزوج ثم يطلقها كما في الفتح ثم لا يخفى أن هذه المسئلة لم يشملها كلام المصنف لان عطفه قوله ولا ملك هو ما فلا يصح تفريعها على قوله لا بملك يمين لان معناه لا ينكحها المطلق حتى يطأها غيره بالنكاح لا بملك اليمين فالمشروط وطؤه بالنكاح لا بالملك هو الغير لا نفس المطلق بل يصح تفريع الاولى وهي عدم حلها للمطلق بوطء المولى نعم لو قال المصنف ثم بأمر لا ينكح ولا يطأ بملك يمين الخ اصح تفريع هذه أيضا كما أفاده ح فيتعين جعله تفريعا على قوله لاشتراط الزوج بالنص فان الزوج المشروط بالنص جعل غاية لعدم الحل كما علمت وهو شامل لعدم الحل بنكاح أو ملك يمين فيصح تفريع المسئلتين عليه فافهم (قوله من فرق بينهما) أراد بالتفريق المنع عن الوطء من عموم المجاز فيشمل القاطع للنكاح وغيره فلا يرد أنه لا تفريق في الظهار فافهم (قوله لم تحل له أبدا) أي ما لم يكفر في الظهار ويكذب نفسه أو تصدقه في اللعان ح ووجه الشبه بين المسئلتين أن الردة واللحاق والسبي لم تبطل حكم الظهار واللعان كما لم تبطل حكم الطلاق (قوله في المحل المتيقن) هو محل بعبوبة الحشفة من القبل (قوله ولو كانت صغيرة) محترز قوله والشرط التيقن بوقوع الوطء وقوله فلو وطئ مفضاة تفريع على قوله في المحل المتيقن وكان عليه عطفه بالواو (قوله لم تحل للاول) لان قبلها لا تغيب فيه الحشفة ولذا لم يجب الغسل بمجرد وطئها ولم تثبت به حرمة المصاهرة حتى يحل لواطئها تزوج بنتها (قوله والا) أي بان كانت صغيرة يوطأ مثلها حلت للاول لوجود الشرط وهو الوطء في محله المتيقن الموجب للغسل كما يأتي وان أفضاها لان هذا الوطء لان الافضاء حصل بعد الوطء المعتبر بخلاف المفضاة قوله لحصول الشك في كون الوطء في القبل أو في الدبر

ووطؤها قبل الاجازة لا يحلها حتى يطأها بعدها ومن لطائف الحيل أن تزوج لمملوك مراهق بشاهدين فاذا أولج ملكها له فيبطل النكاح ثم تبعثه لبلد آخر فلا يظهر أمرها لكن على رواية الحسن المفتى بها أنه لا يحلها لعدم الكفاءة ان لها ولي والا فيحلها اتفاقا كما مر (وتمضي عدته) أي الثاني (لا بملك يمين) لاشتراط الزوج بالنص فلا يحلها وطء المولى ولا ملك أمة بعد طلقتين أو حرة بعد ثلاث وردة وسبي نظيره من فرق بينهما بظهار أو لعان ثم ارتدت وسبيت ثم ملكها لم تحل له أبدا (والشرط التيقن بوقوع الوطء في المحل) المتيقن به فلو كانت صغيرة لا يوطأ مثلها لم تحل للاول والا حلت وان أفضاها

مطلب حيلة اسقاط عدة المحلل

م (قوله بخلاف الفاسد والموقوف الخ) انظر هذا مع قوله فيظهر الحل فانه بظهور الحل يظهر الكمال أيضا قال شيخنا الا أن الاسناد لا يؤثر في الاحكام الماضية بل تأثيره قاصر على القائم ولا شيء فيه ثمة فلا يحكم على الوطء الماضي بالكمال اهـ

(قوله في قوله ويحكم به مالكي الخ) لا مخالفة أصلا لان المالكي لم يحكم بالتحليل بوطء الصبي بل انما يحكم بصحة طلاق الولي فتأمل اهـ ... وهذا

ن التأويل المشهور ونسبه علماؤنا الجمهور وأنه تأويل آخر وأنه ضعيف قال في الفتح وهنا قول آخر وهو أنه مأجور وإن شرط لقصد الاصلاح وتأويل اللعن عند هؤلاء إذا شرط الاجر على ذلك اهـ قلت واللعن على هذا الحمل أظهر لأنه كأخذ الاجرة على عسب التيس وهو حرام ويقربه أنه عليه الصلاة والسلام سماه التيس المستعار وأورد على التأويل الاول أنه مع اشتراط التحليل مكروه تحريما وفاعل الحرام لا يستوجب اللعن ففاعل المكروه أولى أقول حقيقة اللعن المشهورة هي الطرد عن الرحمة وهي لا تكون إلا لكافر ولذا لم تجز على معين لم يعلم موته على الكفر بدليل وإن كان فاسقا مشهورا كيزيد على المعتمد بخلاف نحو إبليس وأبي لهب وأبي جهل فيجوز وبخلاف غير المعين كالظالمين والكاذبين فيجوز لأن المراد جنس الظالمين وفيهم من يموت كافرا فيكون اللعن لبيان أن هذا الوصف وصف الكافرين للتنفير عنه والتحذير منه لا لقصد اللعن على كل فرد من هذا الجنس لأن لعن الواحد المعين كهذا الظالم لا يجوز فكيف على كل فرد من أفراد الظالمين وإذا كان المراد الجنس لما فيه من التنفير والتحذير لا يلزم أن تكون تلك المعصية حراما من الكبائر فضلا عن أنها اللعن بالكبائر فإنه ورد اللعن في غيرها كلعن المتوضئ ومن أم قوما وهم له كارهون ومن بل محجة أي تغوط على الطريق والمرأة السلتاء أي التي لا تختضب يديها والمرهاء أي التي لا تكتحل والمرأة الخارجة من دارها بغير إذن زوجها وناكح اليد وزائرات القبور ومن جلس وسط الحلقة وغير ذلك مما هو شهير هذا ما ظهر لي لكن يشكل على منع لعن المعين مشروعية اللعان وفيه لعن معين لم يتحقق بأنه كاذب على تقدير كونه كاذبا بالكلمة لا يخرج عن لعن معين فتأمل ثم رأيت في لعان القهستاني قال اللعن في الاصل الطرد وشرعا في حق الكفار الابعاد من رحمة الله تعالى وفي حق المؤمنين الاسقاط عن درجة الابرار اهـ وفي لعان البحر فإن قلت هل يشرع لعن الكاذب المعين قلت قال في غاية البيان من باب العدة وعن ابن مسعود أنه قال من شاء باهلته والمباهلة الملاعنة وكانوا يقولون إذا اختلفوا في شيء بهلة الله على الكاذب منا قالوا هي مشروعة في زماننا أيضا اهـ وعن هذا قيل إن المراد باللعن في مثل ذلك الطرد عن منازل الابرار لا عن رحمة العزيز الغفار وقيل إن الاشبه أن حقيقة اللعن هنا ليست مقصودة بل المقصود إظهار خساسة المحلل بالمباشرة والمحلل له بالعود إليها بعد مضاجعة غيره وعزاه القهستاني إلى الكشف ثم قال وفيه كلام فتأمل اهـ ولعل وجهه أنه لو كان كذلك لا يلزم كونه مكروها شرعا (قوله ثم هذا كله) أي كل ما مر من لزوم التحليل بالشروط السابقة وكراهة التصريح بالشرط (قوله فرع صحة النكاح) كذا عبر في النهر والمراد صحته باتفاق الائمة لا صحته عندنا فقط بدليل ما بعده فافهم وقدمنا أنه لو كان فاسدا أو موقوفا لا يلزم التحليل إلا إذا دخل بعد الاجازة وهل تقبل دعواه الفساد بعد الثلاث لاسقاط التحليل لم أره الآن نعم يأتي آخر الباب أنه لو ادعى بعد الثلاث أنه طلقها واحدة قبل وانقضت عدتها لا يصدق وستأتي هذه المسألة في العدة ويأتي هناك حادثة الفتوى في ذلك فراجعها (قوله أو بحضرة فاسقين) أي تحقق فسقهما والظاهر أن العدالة تكفي عند الشافعي فافهم (قوله يرفع الامر للشافعي الخ) أقول الذي عليه العمل عند الشافعية هو ما حرره ابن حجر في التحفة من أن الحاكم لا يحكم بفسخ النكاح بالنسبة لسقوط التحليل وذلك أنه ذكر أن الزوجين لو توافقا أو قامت بينة بفساد النكاح لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لأنه حق الله تعالى نعم يجوز لهما العمل به باطنا لكن إذا علم بهما الحاكم فرق بينهما ثم قال في موضع آخر وحينئذ في نكاح مختلف فيه فإن قلد القائل بصحته أو حكم بها من يراها ثم طلق ثلاثا تعين التحليل وليس له تقليد من يرى بطلانه لأنه تلفيق للتقليد في مسألة واحدة وهو ممتنع قطعا وإن انتفى التقليد والحكم لم يحتج لمحلل نعم يتعين أنه لو ادعى بعد الثلاث عدم التقليد لم يقبل منه لأنه يريد بذلك رفع التحليل الذي لزمه باعتبار ظاهر فعله وأيضا ففعل المكلف يصان عن الالغاء لا سيما إن وقع منه ما يصرح بالاعتداد به كالتطليق ثلاثا هنا اهـ والذي تحرر من كلامه أن الزوج لا يعمل بفساد النكاح فإن قلد القائل بصحته أو حكم بها حاكم يراها لا يسقط التحليل وإلا سقط وله تجديد به

مطلب في حكم لعن العصاة

ثم هذا كله فرع صحة النكاح الاول حتى لو كان بلا ولي بل بعبارة المرأة أو بلا شهود أو بحضرة فاسقين ثم طلقها ثلاثا وأراد حلها بلا زوج يرفع الامر للشافعي

مطلب في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفسخ النكاح الاول

لكن في شرح المشارق لابن ملك لو وطئها وهي نائمة لا تحل للاول لعدم ذوق العسيلة وينبغي أن يكون الوطء في حالة الاغماء كذلك

(وكره) التزوج للثاني (تحريما) لحديث لعن المحلل والمحلل له (بشرط التحليل) كتزوجتك على أن أحللك (وان حلت للاول) لصحة النكاح وبطلان الشرط فلا يجبر على الطلاق كما حققه الكمال خلافا لما زعمه البزازي ومن لطائف الحيل قوله ان تزوجتك وجامعتك أو وأمسكتك فوق ثلاث مثلا فأنت بائن ولو خافت أن لا يطلقها تقول زوجتك نفسي على أن أمري بيدي زيلعي وتمامه في العمادية (أما اذا أضمرا ذلك لا) يكره (وكان) الرجل (مأجورا) لقصد الاصلاح وتأويل اللعن اذا شرط الاجر ذكره البزازي

البدأ ولا وعبارة المجتبى وقيل ايلاج الشيخ الفاني بيده معها وقيل اذا لم تنتشر آلته فأدخله بيده أو بيدها أو كان الذكر أشل لا يحلها الا بالايلاج والصواب حلها لانه متعلق بدخول الحشفة اه وأقره في الشرنبلالية وهو خلاف ما مشى عليه الزيلعي وابن الهمام وصاحب البحر كما مر ووجهه أن الحل معلق بذوق العسيلة كما علمت فتأمل (قوله لكن في شرح المشارق الخ) فيه أن هذا الكتاب ليس موضوعا لنقل المذهب واطلاق المتون والشروح يرده وذوق العسيلة للنائمة موجود حكما ألا ترى أن النائم اذا وجد البلل يجب عليه الغسل وكذا المغمى عليه مع أن خروج المني لا يوجبه الا مع وجود اللذة وما ذاك الا لوجودها حكما لانه ربما حصلت وذهل عنها بثقل النوم والاغماء وقد تقدم أن المجنون يحلها وأن الجنون فوق الاغماء والنوم رحمتي قلت ورأيت في معراج الدراية ووطء النائمة والمغمى عليها يحل عندنا وفي أحد قولي الشافعي اه هكذا رأيته في نسخة سقيمة فلتراجع نسخة أخرى ثم لا يخفى أن نومه واغماءه كنومها واغمائها * لكن اذا قلنا ان ايلاج الشيخ الفاني لا يحلها ما لم ينتعش ويعمل يلزم أن يكون مثله النائم والمغمى عليه وكذا في جانبها نعم على تصويب المجتبى من الاكتفاء بدخول الحشفة يظهر الاحلال في الكل فتأمل (قوله وكره التزوج للثاني) كذا في البحر لكن في القهستاني وكره للاول والثاني وعزاه محشي مسكين الى الحموي عن الظهيرية وينبغي أن يراد المرأة بل هي أولى من الاول في الكراهة لان العقد بشرط التحليل انما جرى بينها وبين الثاني والاول ساع في ذلك ومتسبب والمباشر أولى من المتسبب ولفظ الحديث يشمل الكل فان المحلل له يصدق على المرأة أيضا (قوله لحديث لعن المحلل والمحلل له) باضافة حديث الى لعن وهو حكاية للمعنى والا فلفظ الحديث كما في الفتح لعن الله المحلل والمحلل له وهو كذلك في بعض النسخ (قوله بشرط التحليل) تأويل للحديث بحمل اللعن على ذلك ويأتي تمام الكلام عليه (قوله وان حلت للاول الخ) هذا قول الامام وعن أبي يوسف انه يفسد النكاح لانه في معنى المؤقت ولا يحلها وعن محمد يصح ولا يحلها لانه استعجل ما أخره الشرع كما في قتل المورث هداية (قوله خلافا لما زعمه البزازي) حيث قال زوجت المطلقة نفسها من الثاني بشرط أن يجامعها ويطلقها لتحل للاول قال الامام النكاح والشرط جائزان حتى اذا أبى الثاني طلاقها أجبره القاضي على ذلك وحلت للاول اه وهو مأخوذ من روضة الزندويستي قال في البحر قال الامام ظهير الدين هذا الجواب لم يوجد في غيره من الكتب كذا في العناية وفي فتح القدير هذا مما لا يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي أن يعول عليه ولا يحكم به لانه مع كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك أنه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد وهو مما لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح فيجب بطلان هذا وأن لا يجبر على الطلاق اه (قوله أو وأمسكتك) أي أو يقول ان تزوجتك وأمسكتك وهذا اذا خافت امساكها مطلقا والاول اذا خافت امساكها بعد الجماع (قوله ولو خافت الخ) الاولى أو تقول زوجتك الخ لان الحيلتين السابقتين سببهما الخوف المذكور ط (قوله وتمامه في العمادية) حيث قال ولو قال لها تزوجتك على أن أمرك بيدك فقبلت جاز النكاح ولغا الشرط لان الامر انما يصح في الملك أو مضافا اليه ولم يوجد واحد منهما بخلاف ما مر فان الامر صار بيدها مقارنا بالصيرورة امرأة منكوحة اه نهر وقدمناه قبيل فصل المشيئة والحاصل ان الشرط صحيح اذا ابتدأت المرأة لا اذا ابتدأ الرجل ولكن الفرق خفي * نعم يظهر على القول بأن الزوج هو الموجب تقدم أو تأخر والمرأة هي القابلة كذلك تأمل (قوله أما اذا أضمرا ذلك) محترز قوله بشرط التحليل (قوله لا يكره) بل يحل له في قولهم جميعا قهستاني عن المضمرات (قوله لقصد الاصلاح) أي اذا كان قصده ذلك لا مجرد قضاء الشهوة ونحوها وأورد السروجي ان الثابت عادة كالثابت نصا أي فيصير شرط التحليل كأنه منصوص عليه في العقد فيكره وأجاب في الفتح بأنه لا يلزم من قصد الزوج ذلك أن يكون معروفا بين الناس انما ذلك فيمن نصب نفسه لذلك وصار مشتهرا به اه تأمل (قوله وتأويل اللعن الخ) الاولى أن يقول وقيل تأويل اللعن الخ كما هو عبارة البزازية ولا سيما وقد ذكره بعد ما مشى عليه المصنف

* (قوله لكن اذا قلنا الخ) فيه ان ايلاج الشيخ الفاني لا يفيد لذة أصلا بخلاف النائم فان فيه لذة كايلاج المستيقظ غاية الامر انه بالنوم او الاغماء حصل ذهول عنها ولم يقل أحد باشتراط تذكرها فقوله يلزم أن يكون مثله النائم الخ غير مناسب للفرق الجلي بين المسئلتين وقد تقدم له قريبا ما يفيد هذا الفرق اه

* (قوله ولكن الفرق خفي) قال شيخنا العل وجهه هو أن قول المرأة على أن أمري بيدي لاغ لكونه قبل النكاح فلا يرتبون

لوجوبها بالخلوة وبمجرده لا تحل ومن ثم قال في النهاية اعلم أن ما ذكر في الهداية قد ذكره في المبسوط إلا أنه لو قالت
حلت لك فتزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخل بي إن كانت عالمة بشرائط الحل لم تصدق وإلا تصدق وفيما
ذكره مبسوطا لا تصدق في كل حال وعن السرخسي لا يحل له أن يتزوجها حتى يستفسرها لاختلاف
الناس في حلها بمجرد العقد وعن الإمام الفضلي لو قالت تزوجني فإني تزوجت غيرك وانقضت عدتي ثم قالت
ما تزوجت صدقت إلا أن تكون أقرت بدخول الثاني اهـ لأنها غير متناقضة بعمل قولها تزوجت على العقد
وقولها ما تزوجت على معنى ما دخل بي فإذا أقرت بالدخول ثبت تناقضها كما أفاده في الفتح ويأتي تمامه (قوله
أن يصدقها) لأنها من المعاملات لكون البضع متقوما عند الدخول أو الديانات لتعلق الحل به وقول
الواحد مقبول فيهما درر (قوله إن غلب على ظنه صدقها) أشار به إلى أن عدالتها ليست شرطا ولهذا
قال في السراج وكافي الحاكم وغيرهما لا بأس أن يصدقها إن كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه صدقها اهـ
وكذا لو قالت منكوحة رجل لآخر طلقني زوجي وانقضت عدتي جاز تصديقها إذا وقع في ظنه صدقها كانت
أم لا ولو قالت نكاحي الأول فاسد لا ولو عدلة كذا في البزازية بحر (قوله وأقل مدة عدتها عنده) أي عند
الإمام وهذا بيان لقوله والمدة تحتمله ولاحتمال ما دون ذلك (قوله بحيض) متعلق بقوله عدة وهذا أولى
مما قيل أي بسبب كون المرأة متصفة بحيض واحترز به عن العدة بالأشهر في حق ذوات الأشهر فإن عدتها
ليس لها أقل وأكثر بل هي ثلاثة أشهر لو حرة ونصفها لو أمة (قوله شهران) أي ستون يوما عنده لأنه يجعله
مطلقا في أول الطهر حذرا من وقوع الطلاق في طهر وطئ فيه فيحتاج إلى ثلاثة أطهار بخمسة وأربعين
وثلاث حيض بخمسة عشر حملا للطهر على أقله والحيض على وسطه لأن اجتماع أقلهما في مدة واحدة نادر
وهذا على تخريج محمد لقول الإمام أما على تخريج الحسن فيجعله مطلقا في آخر الطهر حذرا من تطويل
العدة عليها فيحتاج إلى طهرين بثلاثين وثلاث حيض بثلاثين حملا للطهر على أقله والحيض على أكثره
لتعتدل ولا تحتاج إليه ههنا أي عند الزوج الثاني وزيادة طهر على تخريج الحسن فتصدق في مائة وخمسة
وثلاثين يوما وعلى تخريج محمد في مائة وعشرين يوما ح اهـ أفاده ح قلت والمراد بزيادة الطهر هو
الطهر الذي تزوجها فيه الثاني وطلقها في آخره لكن يلزم على هذا التخريج وقوع الطلاق في طهر وطئها
فيه إذ لا بد من دخوله بها تأمل وهذا يؤيد تخريج محمد (قوله ولأمة أربعون) عطف على محذوف كأنه قال لحرة
شهران ولأمة أربعون يوما أي على تخريج محمد طهران بثلاثين وحيضتان بعشرة وعلى تخريج الحسن خمسة
وثلاثون يوما طهر بخمسة عشر وحيضتان بعشرين فتصدق في ثمانين يوما على تخريج محمد وخمسة وثمانين يوما
على تخريج الحسن وتمام التفصيل وحكاية الخلاف في التبيين ح (قوله ما لم تدع السقط) أي من الزوج
الأول لأنه يمكن إسقاطها في يوم الطلاق فتمضي عدتها به أما دعواه من الثاني فلا بد من أنه يمضي عليه زمن
يمكن أن يستبين فيه بعض خلقه رحمتي قلت وكذا الولادة من الأول لا بد أن يكون بينه وبين عقد الأول
مدة أربعة أشهر (قوله كما مر) أي في أول الباب حلبي (قوله ولو قالت الخ) قال في الفتح وفي التفاريق
لو تزوجها ولم يسألها ثم قالت ما تزوجت أو ما دخل بي صدقت إذ لا يعلم ذلك إلا من جهتها واستشكل بأن
إقدامها على النكاح اعتراف منها بصحته فكانت متناقضة فينبغي أن لا يقبل منها كما لو قالت بعد التزوج بها
كنت مجوسية أو مرتدة أو معتدة أو منكوحة الغير أو كان العقد بغير شهود ذكره في الجامع الكبير وغيره
بخلاف قولها لم تنقض عدتي ثم رأيت في الخلاصة ما يوافق الإشكال المذكور قال في الفتاوى في باب الباء
لو قالت بعد ما تزوجها الأول ما تزوجت بآخر فقال الزوج الأول تزوجت بآخر ودخل بك لا تصدق المرأة اهـ
ما في الفتح أقول قد يدفع الإشكال بأن المطلقة ثلاثا قام فيها المانع من إيراد العقد عليها ولا يزول إلا بعد
وجود شرط الحل وذلك بأن تخبر بأنها تزوجت بعده بآخر ودخل بها وانقضت عدتها والمدة تحتمله أو تخبر
بأنها حلت له وهي عالمة بشرائط الحل على ما مر عن النهاية فحينئذ لا يقبل قولها للتناقض أما بدون ذلك فيقبل

جاز له) أي للأول
أن يصدقها إن غلب على ظنه
صدقها) وأقل مدة
عنده بحيض شهران ولأمة
أربعون يوما ما لم تدع السقط
كما مر ولو قالت بعده
تحتمله ثم قالت لم تنقض
عدتي أو ما تزوجت بآخر
تصدق لأن إقدامها على
التزوج دليل الحل
وعن السرخسي لا يحل
تزوجها حتى يستفسرها

(قوله وعلى تخريج محمد
مائة وعشرين يوما) بيانه
أن يراد طهرها الذي أصابها فيه
زوجها الثاني وطلقها
واقعين فيه وحينئذ يلزم
عليه أن يطلقها في طهر
وطئت فيه ويساوي تخريج
الحسن ومراده العلم بما في قول
المحشي لكن يلزم على هذا
التخريج الخ اهـ

نى به و ببطلان النكاح أى في القائم والآتي لا في المقضي بزازية وفيها قال الزوج الثاني كان النكاح فاسدا أو لم

العقد بعد الثلاث ديانة واذا علم به الحاكم فرق بينهما ولو ادعى عدم التقليد لم يصدقها الحاكم واذا علمت ذلك علمت انه لا فائدة في قول الشارح تبعا لغيره برفع الامر لشافعي اذ لا يحكم الشافعي بسقوط التحليل ولا يقبل ما يسقطه لكن قال ابن قاسم في حاشية التحفة ان له تقليد الشافعي والعقد بلا تحليل لان هذه قضية أخرى فلا تفريق مالم يحكم بصحة التقليد الاول حاكم اه قلت لكن هذا في الديانة لما علمت من أن الحاكم يفرق بينهما اذا علم به لان التحليل حق الله تعالى ثم صرح شيخ الاسلام زكريا في شرح منهجه بأن لزوجين لو اختلفا في المسمى ومهر المثل وأقيمت بينة على فساده يثبت مهر المثل ويسقط التحليل تبعا اه لكن استظهر ابن حجر عدم سقوطه والله أعلم فان قلت يمكن الحكم به عندنا على قول محمد باشتراط الولي قلت لا يمكن في زماننا لانه خلاف المعتمد في المذهب والقضاة مأمورون بالحكم بأصح الاقوال على انه نقل في التاترخانية أن شيخ الاسلام سئل هل يصح القضاء به فقال لا أدري فان محمدا وان شرط الولي لكنه قال لو طلقها ثم أراد أن يتزوجها فاني أكره له ذلك اه أي فان الفطا أكره قد يستعمل من المجتهد في الحرام (قوله فيقضى به) أى بحلها للاول وقوله وببطلان النكاح عطف سبب على مسبب فان قضاءه ببطلان النكاح الاول سبب لحلها بلا زوج آخر اه ح واعاد ذكر القضاء لتصير الحادثة خلافية كالمجمع عليها ط وقدمنا في باب التعليق ما ينبغي استذكاره هنا ولا بعده لقرب العهد به (قوله أى في القائم والآتي لا في المقضي) عبارة البزازية على ما في النهر وبه لا يظهر أن الوطء في النكاح الاول كان حراما وأن في الاولاد خبثا لان القضاء اللاحق كدليل النسخ يعمل في القائم والآتي لا في المقضي اه أى لان ما مضى كان مبنيا على اعتقاد الحل تقليدا لمذهب صحيح واعا لزمه العمل بخلافه بعد الحكم الملزم كما لو نسخ حكم الى آخر لا يلزم منه بطلان ما مضى ومثله ما لو تغير رأي المجتهد وكذا لو توضأ حنفي ولم ينو وصلى به الظهر ثم صار شافعيا بعد دخول وقت العصر يلزمه اعادة الوضوء بالنية دون ما صلاه به (قوله فالقول لها) كذا في البحر وعبارة البزازية ادعت أن الثاني جامعها وأنكر الجماع حلت للاول وعلى القلب لا اه ومثله في الفتاوى الهندية عن الخلاصة ويخالف قوله وعلى القلب لا ما في الفتح والبحر ولو قالت دخل بي الثاني والثاني منكر فالمعتبر قولها وكذا في العكس اه فتأمل (قوله فالقول له) أى في حق الفرقة كأنه طلقها لا في حقها حتى يجب لها نصف المسمى أو كماله ان دخل بها بحر (قوله والزوج الثاني) ع أى نكاحا صحيحا نهر (قوله مادون الثلاث) أى يهدم ما وقع من الطلقة أو الطلقتين فيجعلهما كأن لم يكونا وما قيل ان المراد أنه يهدم ما بقي من الملك الاول فهو من سوء التصور كما نبه عليه المقدسي أفاده في النهر (قوله أى كما يهدم الثلاث) تفسير لقوله أيضا (قوله لانه الخ) جواب عما قاله محمد من أن قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل غاية لانتهاء الحرمة الغليظة فيهدمها والجواب أنه اذا هدمها يهدم ما دونها بالاولى فهو ثابت بدلالة النص وتمام مباحث ذلك في كتب الاصول وقولهما مروي عن ابن عمر وابن عباس وقول محمد مروي عن عمر وعلي وأبي بن كعب وعمران بن الحصين كما في الفتح (قوله وهو الحق) ليس هذا في عبارة الفتح بل ذكره في البحر وتبعه في النهر وعبارة الفتح بعد ما أطال في الكلام من الجانبين فظهر أن القول ما قاله محمد وباقي الائمة الثلاثة ولقد صدق قول صاحب الاسرار ومسئلة يخالف فيها كبار الصحابة يعوز فقهها ويصعب الخروج منها (قوله وأقره المصنف كغيره) أى كصاحب البحر والنهر والمقدسي والشرنبلالي والرملي والحموي وكذا شارح التحرير المحقق ابن أمير حاج لكن المتون على قول الامام وأشار في متن الملتقى الى ترجيحه ونقل ترجيحه العلامة قاسم عن جماعة من أصحاب الترجيح ولم يعرج على ما قاله شيخه في الفتح وكذا لم يعرج عليه في مواهب الرحمن مع أنه كثيرا ما يتبع صاحب الفتح في ترجيحه (قوله بمضي عدته) أى الزوج الاول أسند العدة اليه لانه سببها فهو والا فالعدة للطلاق (قوله وعدة الزوج الثاني) ليس المراد أنها قالت مضت عدتي من الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل بي الزوج وطلقني وانقضت عدتي كما ذكره في الهداية لان قولها مضت عدتي لا يفيد ما ذكر

يدخل بها وكذبته فالقول لها ولو قال الزوج الاول فالقول له أى في حق ... (والزوج الثاني يهدم ... الاول) ولو لم يدخل لم ... اتفاقا فتنبه (مادون الثلاث أيضا) أى كما يهدم الثلاث اجماعا لانه اذا هدم الثلاث فما دونها أولى خلافا لمحمد فمن طلقت ... منها وعادت اليه بعد آخر ... عادت بثلاث لو حرة وثنتين لو أمة وعند محمد وباقي الائمة عاد بما بقي وهو الحق فتح وأقره المصنف كغيره (ولو أخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته وعدة الزوج الثاني) بعد دخوله (والمدة تحتمله

(قوله ويخالف قوله وعلى القلب لا الخ) لا يخفى ان قول البزازي وعلى القلب لا معناه انه لو ادعى الزوج الثاني الجماع وأنكرته لا تحل للاول بعد اعتبار لقولها كالمسئلة الاولى وحينئذ فلا مخالفة بين ما في البزازية والفتح فان قول الفتح وكذا في العكس أى الحكم في مسئلة العكس كالحكم في الاصل من اعتبار قول المرأة فيكون قوله وكذا في العكس مساويا لقول البزازي وعلى القلب لا اه

(قوله يعوز فقهها الخ) يعوز ... فقد أى المسئلة ...

الخلاف فيها كبار الصحابة ... أى فهمها أى لا يوفق لمعرفة الواقع منها اه ... مطلب مسئلة الهدم ... لو نحو منها

حنيفة ونقل أيضا أن الشيخ الامام نجم الدين كان يحكي قول الامام أبي شجاع ويقول انه رجل كبير وله مشايخ أكابر لا يقول ما يقول الا عن ثقة فالاعتماد على قوله اهـ وبه علم أنه قول معتمد أيضا (قوله وانقضت عدتها) انما قال ذلك لتصير أجنبية لا يلحقها الطلاق الثلاث أقول وهذا اذا لم تكن انقضاء العدة معروفا لما سيذكره الشارح في آخر العدة عن القنية أيضا طلقها ثلاثا ثم يقول كنت طلقتها واحدة ومضت عدتها فلو مضيها معلوما عند الناس لم تقع الثلاث والا تقع ولو حكم عليه بوقوع الثلاث بالبينة بعد انكاره فأقر أو برهن أنه طلقها قبل ذلك بمدة طلقة لم يقبل اهـ (قوله أخذ بالثلاث) لان اقدامه على الطلاق يدل على بقائها لعصمة وتطلق ثلاثا عملا باقراره واحتياطا ط والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب الايلاء)

(قوله ومناسبته البينونة مآلا) أي مناسبة ذكر هذا الباب عقب باب الرجعة وتقديم الرجعة عليه أن الايلاء يوجب البينونة في ثاني الحال كالطلاق الرجعي اهـ ويحتمل أن المناسبة للبائن المذكور في باب الرجعة في قوله وينكح مبانته الخ لكن فيه أن المطلوب ابداء المناسبة بين كل باب وما قبله والبائن ذكر في باب الرجعة استطرادا فافهم (قوله هو لغة اليمين) وجمعه ألايا وفعله آلى يولي ايلاء كتصور بمعنى أعطى ح (قوله وشرعا الحلف الخ) يشمل التعليق بما يشق فانه يسمى يمينا كما قدمناه في باب التعليق وبه اندفع ما قال في الفتح وفي الشرع هو اليمين على ترك قربان الزوجة أربعة أشهر فصاعدا بالله تعالى أو بتعليق ما يستشقه على القربان قال وهو أولى من قول الكنز الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر لان مجرد الحلف يتحقق بنحو ان وطئتك فلله علي أن أصلي ركعتين أو أغزو فانه لا يكون به موليا لانه ليس مما يشق في نفسه وان تعلق اشتقاقه بعارض فيهم من الجبن والكسل اهـ وهذا وارد على المصنف وما أجاب به في البحر رده في النهر وشرح المقدسي (قوله على ترك قربانها) أي الزوجة مالا أو ما لا كقوله لاجنبية ان تزوجتك فوالله لا أقربك لان المعتبر وقت تنجيز الايلاء كما يأتي ولا حاجة الى قول ابن كمال انه لا بد من أن يقال في التعريف بعد ما صالحا في النكاح أو مضافا اليه على أن ذلك كما قال في النهر شرط وشأن الشروط خروجها عن التعريف اهـ ويدخل في الزوجة المطلقة رجعيا ولو آلى من زوجته الحرة ثم أبانها فالقضت ثم مضت مدة الايلاء وهي معتدة فانه يقع عليها أخرى كما سيأتي وأورد على القهستاني ما في الخانية لو آلى من زوجته الامة ثم اشتراها فانقضت مدته لم يقع اهـ قلت يجاب بأن شراءها فسخ للعقد حكما فلم تكن زوجة وقته أو بأن الشرط بقاء الزوجية أو أثرها كالعدة ولا عدة هنا كما لو مضت مدة الحرة في العدة فيما أبانها الصغيرة ولو لا توطأ وقيد بالقربان أي الوطء لانه لو حلف على غيره كوالله لا يمس جلدي جلدك أو لا أقرب فراشك ونحو ذلك ولم ينو الوطء لم يكن موليا كما يأتي (قوله مدته) أي الآتي بيانها (قوله ولو ذميا) تعميم لفاعل المصدر وهو قربانها ذكرهما وان صرح به المصنف بعد اشارة الى دخوله في التعريف على قول الامام لصحة حلفه وان لم تلزمه الكفارة كما يأتي فافهم (قوله والمولى) بضم الميم وكسر اللام اسم فاعل من آلى (قوله الا بشيء مشق يلزمه) الشرط كونه مشقا في نفسه كالحج ونحوه كما يأتي بخلاف غيره كالغزو وصلاة ركعتين وان عرض اشتقاقه بالجبن أو كسل كما مر عن الفتح ومن المشق الكفارة وأورد في البحر ايلاء الذمي بما فيه كفارة كوالله لا أقربك فانه يصح عند الامام بلا لزوم كفارة وما اذا قال لنسائه الاربع والله لا أقربكن فانه يمكنه قربان ثلاث منهن بلا شيء يلزمه وأجاب عن الاول بما في الكافي من أنه ما خلا عن حنث لزمه بدليل انه يحلف في الدعاوى بالله العظيم ولكن منع من وجوب الكفارة عليه مانع وهو كونها عبادة وهو ليس من أهل العبادات والجواب عن الثاني أن الايلاء وقع على جملة الاربع لا على بعضهن ولذا لم يحنث بقربان البعض لانه غير المحلوف عليه قال بعضهم كما في الفتح شرح الهداية فهو كقوله لا أكلم زيدا وعمرا لا يحنث بأحدهما ما لم يكلم الآخر وفي البدائع لو قال لامرأته هي أمته والله لا أقربكما لا يكون موليا من امرأته حتى يقرب الامة اهـ أي لان شرط الحنث قربانهما

واقضت عدتها وهو المرأة (فيد الثلاث) على المذهب التي بها تصدقه هي وقيل به ولو طلقها اثنتين قبل الله ثم قال كنت طلقتها واحدة أخذ بالثلاث

(باب الايلاء)

مناسبته البينونة مآلا لغة اليمين وشرعا (على ترك قربانها) مدته (ولو ذميا) (والمولى هو) لا يمكنه قربان امرأته (الا بشيء) مشق (يلزمه)

ولا تناقض لاحتمال ظنها الحل بمجرد العقد ولان اقدامها على العقد بدون تفسير لا يزول به المانع فلم يكن
اعترافا ولذا قال السرخسي لابد من استفسارها ويؤيده مامر عن الفصلى أيضا وهذا بخلاف قولها كنت
مجوسية الخ فانها حين العقد لم يقم مانع من ايراد العقد عليها فصح العقد فلا يقبل اخبارها بما ينافيه لمناقضتها
فان مجرد اقدامها على العقد اعتراف بعدم مانع منه فاذا ادعت ما ينافيه لم يقبل ومامر عن الفتاوى محمول على
ما اذا تزوجها بعد ما فسرت توفيقا بين كلامهم وفي البزازية تزوجت المطلقة ثم قالت للثاني تزوجتني في العدة
ان كان بين النكاح والطلاق أقل من شهرين صدقت في قول الامام وكان لنكاح الثاني فاسدا وان أكثر
لا وصح الثاني والاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة لان العدة حق الاول والنكاح حق الثاني ولا
يجتمعان فدل الاقدام على المضي بخلاف المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بالاول بعد مدة ثم قالت تزوجت بك قبل
نكاح الثاني حيث لا يكون اقدامها دليلا على اصابة الثاني ونكاحه قالت المطلقة ثلاثا تزوجت غيرك
وتزوجها الاول ثم قالت كنت كاذبة فيما قلت لم أكن تزوجت فان لم تكن أقرت بدخول الثاني كان
النكاح باطلا وان كانت أقرت به لم تصدق اه وهذا مؤيد لما قلناه من الفرق والتوفيق وبالله التوفيق
و بما قررناه ظهر لك تمام كلام الشارح والظاهر انه تابع ما بحثه في الفتح (قوله وفي البزازية الخ) اقتصر
على بعض عبارة البزازية تبعا للبحر وهو غير مرضي وتمام عبارتها هكذا ونص في الرضاع على أنها اذا قالت
هذا ابني رضاعا وأصرت عليه له أن يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يفتى في جميع الوجوه اه
ومقتضاه أن المفتى به أن لها أن تزوج نفسها منه هنا وهذا ما قدمه الشارح في آخر الرضاع بقوله ومفاده الخ
وقدمنا أن ما ذكره الشارح هنا نقله في الخلاصة عن الصدر الشهيد مطلقا وفيه دليل على أنها لو ادعت
الطلقات الثلاث وأنكر الزوج حل لها أن تزوج نفسها منه اه وعلله في النهر بأن الطلاق في حقها مما يخفى
لاستقلال الرجل به فصح رجوعها اه أي صح في الحكم أما في الديانة لو كانت عالمة بالطلاق فلا يحل وبما
قررناه علمت أن ما قدمه الشارح منقول لا بحث منه فافهم (قوله أنه طلقها) أي ثلاثا لان ما دونها يمكن فيه
تجديد العقد الا اذا كان ينكر (قوله لها قتله بدواء) قال في المحيط وينبغي لها أن تفتدي بمالها أو تهرب منه
وان لم تقدر قتلته متى علمت أنه يقربها ولكن ينبغي أن تقتله بالدواء وليس لها أن تقتل نفسها وان قتلته بالآلة
يجب القصاص اه بحر (قوله فلا اثم عليه) أي وهذا ينبغي تقييده بما اذا لم تقدر على الافتداء أو الهرب
(قوله وان قتلته الخ) أفاد اباحة الامرين ط (قوله لو غائبا) تمام عبارة البزازية وان كان حاضرا لان
الزوج ان أنكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء الا بحضرة الزوج اه (قوله والصحيح عدم
الجواز) قال في القنية قال بديع الدين والحاصل أنه على جواب شمس الائمة الاوزجندي ونجم الدين النسفي
والسيد أبي شجاع وأبي حامد والسرخسي يحل لها أن تتزوج بزوج آخر فيما بينها وبين الله تعالى وعلى
جواب الباقين لا يحل اه وفي الفتاوى السراجية اذا أخبرها ثقة أن الزوج طلقها وهو غائب وسعها أن
تعتد وتتزوج ولم يقيده بالديانة اه كذا في شرح الوهبانية قلت هذا تأييد لقول الائمة المذكورين فانه
اذا حل لها التزوج باخبار ثقة يحل لها التحليل هنا بالاولى اذا سمعت الطلاق أو شهد به عدلان عندها بل
صرحوا بأن لها التزوج اذا أتاها كتاب منه بطلاقها ولو على يد غير ثقة ان غلب على ظنها أنه حق وظاهر
الاطلاق جوازه في القضاء حتى لو علم بها القاضي يتركها فتصحيح عدم الجواز هنا مشكل الا أن يحمل على
القضاء وان كان خلاف الظاهر فتأمل نعم لو طلقها وهو مقيم معها فأنكر هاهنا أمره الازواج ليس لها التزوج
لعدم انقضاء عدتها منه كما سيأتي بيانه في العدة (قوله لا يحل له قتلها) ينبغي تحريك الخلاف فيه مثل القول
بقتلها هنا أقرب من القول بقتلها له فيما مر لانها ساعية في الباطل فتقتل وان تابت تأمل (قوله وقيل لا تقتله الخ)
نقل في التتارخانية أيضا القول الاول بقتله عن الشيخ الامام أبي القاسم وشيخ الاسلام أبي الحسن عطاء بن
حمزة والامام أبي شجاع ونقله عن فتاوى الامام محمد بن الوليد السمرقندي عن عبد الله بن المبارك عن أبي

مطلب الاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة

وفي البزازية قالت طلقني ثلاثا ثم أرادت تزويج نفسها منه ليس لها ذلك أصرت عليه أم أكذبت نفسها (سمعت من زوجها أنه طلقها ولا تقدر على منعه من نفسها) الا بقتله (لها قتله) بدواء خوف القصاص ولا تقتل نفسها وقال الاوزجندي ترفع الامر للقاضي فان حلف ولا بينة فالاثم عليه وان قتلته فلا شئ عليها والبائن كالثلاث بزازية وفيها شهدا أنه طلقها ثلاثا لها التزوج بآخر للتحليل لو غائبا انتهى قلت يعني ديانة والصحيح عدم الجواز قنية وفيها ولم يقدر على أن يتخلص منها ولو غاب سحرته وردته اليها لا يحل له قتلها و يبعد عنها جهده (وقيل لا) تقتله قائله الاسبيجابي (وبه يفتى) كما في التتارخانية وشرح الوهبانية عن الملتقط أي والاثم عليه كما مر (قال بعد) أي بعد طلاقه ثلاثا (كانت لي امرأة طلقتها واحدة

الدرر وشرح المصنف وهي تجري أولا لأن المراد بيان نوعيه بقرينة قوله الآتي ففي الحلف بالله تعالى وجبت
الكفارة وفي غيره وجب الجزاء أي المعلق عليه كالحج والعتق والطلاق ونحو ذلك ويمكن حمل الواو على معناها
إذ يمكن اجتماع الكفارة والجزاء في نحو والله لا أقربك وإن قربتك فعلي حج كذا قيل وفيه أنهما إيلاءان
يجب بالحنث في أحدهما الكفارة وفي الآخر الجزاء وإن وقع عند البر طلاق واحد بدليل ما قالوا في والله
لا أقربك إذا كرره ثلاثا ولم ينو التأكيد أنه أيمان ثلاثة يجب لكل كفارة ويقع بها طلقة واحدة كما سيأتي
آخر الباب فافهم (قوله إن حنث بالقربان) أي الوطء حقيقة ولا يحنث بالفيء باللسان عند العجز عن الوطء لأنه
غير المحلوف عليه ولو وطئ بعد المدة حنث كما سيأتي (قوله أربعة أشهر) لا خلاف أنه إن وقع في غرة الشهر
اعتبرت مدته بالأهلة ولو وقع في بعضه فلا رواية عن الإمام وقال الثاني تعتبر بالأيام وعن زفر اعتبار بقية
الشهر بالأيام والشهر الثاني والثالث بالأهلة ويكمل أيام الشهر الأول بالأيام من أول الشهر الرابع ٣
نهر عن البدائع (قوله وللأمة شهران) يعم ما لو كان زوجها حرا ولو أعتقت في أثناء المدة بعدما طلقت
انتقلت إلى مدة الحرائر نهر ومثله في البدائع (قوله فلا إيلاء) أي في حق الطلاق بدائع أي لا في حق
الحنث فلو قال لحرة والله لا أقربك شهرين ولم يقربها مدتهما لم تطلق ولو قربها فيهما حنث (قوله وسببه
كالسبب في الرجعي) وهو الداعي من قيام المشاجرة وعدم الموافقة نهر ومثله في شرح درر البحار وكأنه
خص الرجعي لكونه أشبه في البينونة تأمل (قوله صريح وكناية) وقيل ثلاثة صريح وما
يجري مجراه وكناية فالصريح لفظان الجماع والنيك أما القربان والمباضعة والوطء فهي كنايات تجري مجرى
الصريح قال في الفتح والأولى جعل الكل من الصريح لأن الصراحة منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال فيه
سواء كان حقيقة أو مجازا لا بالحقيقة والأوجب كون الصريح لفظ النيك فقط وفي البدائع الافتضاض في
البكر يجري مجرى الصريح اهـ وستأتي ألفاظ الكناية وفي البحر لو ادعى في الصريح أنه لم يعن الجماع
لا يصدق قضاء ويصدق ديانة والكناية كل لفظ لا يسبق إلى الفهم معنى الوقاع منه ويحتمل غيره ولا يكون
إيلاء بلا نية ويدين في القضاء (قوله من الصريح الخ) ذكر منه أربعة ألفاظ وأشار إلى أن في غيرها فإن
منه قوله الذكر لا أغتسل منك كما مر وفي المنتقى لا أبيتن معك إيلاء بلا نية وكذا لا يمس جلدي جلدك وهذا ينافي
البدائع من أن لا أبيت معك في فراش كناية وما في جوامع الفقه من أنه لو قال لا يمس جلدي جلدك لا يصير
موليا إلا أن يمكن أن يقال ذكره في الفتح وظاهر ما في الجوامع أنه ليس صريحا ولا كناية قلت والذي
يظهر ما في المنتقى من أن اللفظين من الصريح لما علمت من أن الصراحة منوطة بتبادر المعنى والمتبادر من قولك
لا أبيت مع زوجتي معه هو الوطء نعم لا يتبادر ذلك من قولك لا أبيت معها في فراش ويبقى الجماع في مسألة المس
وما ذكر من الإمكان لا ينافي التبادر واللازم أن تكون المباضعة كذلك لأنها المعنى وضع البضع على البضع
أي الفرج فيمكن أن يقال لا يلزم منه الجماع وكذا الافتضاض أي إزالة البكارة يمكن بأصبع ونحوه تأمل
(قوله لو قال والله الخ) قيد بالقسم لأنه لو قال لا أقربك ولم يقل والله لا يكون موليا ذكره الإسبيجابي نهر
أي لأنه لا بد من لزوم ما يشق (قوله وكل ما ينعقد به اليمين) كل مبتدأ حذف خبره تقديره كذلك قال في البحر
وأراد بقوله والله ما ينعقد به اليمين كقوله تالله وعظمة الله وجلاله وكبريائه بخلاف ما لا ينعقد به كقوله وعلم الله
لا أقربك وعليه غضب الله تعالى وسخطه إن قربتك اهـ ط (قوله لا أقربك) أي بلا بيان مدة أشار
إلى أنه كالموقت بمدة الإيلاء لأن الإطلاق كالتأبيد ومثله لو جعل له غاية لا يرجى وجودها في مدة الإيلاء
كقوله في رجب لا أقربك حتى أصوم المحرم وكقوله الآن كذا أو حتى تفطمي ولدك وبينهما أربعة
أشهر أو أكثر ولو أقل لم يكن موليا وكذا حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى تخرج الدابة أو الدجال
استحسانا لأنه في العرف للتأبيد وكذا إن كان يرجى وجودها في مدته لكن لا يتصور بقاء النكاح معه كحتى
تموتي أو أموت أو أطلقك ثلاثا أو حتى أملكك أو أملك شقصا منك وهي أمة وإن تصور بقاؤه كحتى

(إن حنث) بالقـ
(و) المدة (أقلها للحرة
أشهر وللأمة شهر
ولا حد لأكثرها
تعاليه على أقل من
وسببه كالسبب في
وألفاظه صريح
(و) من الصريح (
والله) وكل ما ينعقد به
اليمين (لا أقربك)

٣ (قوله من أول
الرابع الخ) صوابه
وكذا قوله والثالث
والرابع أيضا تأمـ
أعلم اهـ

ولا يحنث بقربان احداهما لكن اذا قربهما تعين شرط البر بالمنع عن قربان الثانية فان كانت الثانية هي الزوجة صار موليا منها ومقتضاه أنه لو قرب الثلاثة في المسألة المارة صار موليا من الرابعة *(تنبيه)* لو حلف على ترك قربانها بعتق عبده ثم باعه أو مات العبد سقط الايلاء لانه صار بحال لا يلزمه شيء بقربانها ولو عاد الى ملكه بعد البيع قبل القربان عاد حكم الايلاء بدائع (قوله الاسلام كفر) اشارة الى ما مر عن الكافي (قوله وركنه الحلف) أي الحلف المذكور (قوله بكونها منكوحة) أي ولو حكما كالمعتدة الرجعي كما قدمناه وشمل ما لو أبانها بعده ثم مضت مدته في العدة كما مر وبه علم أنه لا يبطل بالابانة بما دون الثلاث قال في البدائع والايلاء لا ينعقد في غير الملك ابتداء وان كان يبقى بدون الملك اهـ فخرجت الاجنبية والمبانة كما سيأتي وكذا الامة والمدبرة وأم الولد لقوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم والزوجة هي المملوكة بملك النكاح كما في البدائع (قوله ومنه) أي من كونها منكوحة وقت تنجيز الايلاء ان تزوجتك فوالله لا أقربك لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط وهي منكوحة وقت التنجيز ح (قوله ثم تزوجها) أي بعد ما وقع عليه الطلاق المعلق وقوله لزمه كفارة الخ معناه ثبت حكم الايلاء وعمل عمله من لزوم الكفارة بالقربان في المدة ووقوع البائن بترك القربان وهذا لانه لما علق الايلاء والطلاق على التزوج نزلا مرتبين فنزل الايلاء قبل البينونة ونزل الطلاق عقبه وبانت لانه قبل الدخول وزوال الملك لا يبطل حكم الايلاء فاذا تزوجها في مدته عمل عمله أما لو قدم الطلاق على الايلاء بطل حكمه عند الامام لانه ينزل عقب البينونة والايلاء لا ينعقد في غير الملك كما أفاده في البحر في باب التعليق بقوله لو قال ان تزوجتك فأنت طالق وأنت علي كظهر أمي ووالله لا أقربك ثم تزوجها وقع الطلاق ولغو الظهار والايلاء عنده لانه ينزل الطلاق أولا فتصير مبانة وعندهما ينزلان جميعا ولو أخر الطلاق فتزوجها وقع وصح الظهار والايلاء اهـ فافهم (قوله وأهلية الزوج للطلاق) أفاد اشتراط العقل والبلوغ فلا يصح ايلاء الصبي والمجنون لانهما ليسا من أهل الطلاق ويصح ايلاء العبد بما لا يتعلق بالمال كان قربتك فعلي صوم أو حج أو عمرة أو امرأتي طالق فان حنث لزمه الجزاء أو والله لا أقربك فان حنث لزمه الكفارة بالصوم بخلاف ما يتعلق بالمال مثل فعلي عتق رقبة أو أن أتصدق بكذا لانه ليس من أهل ملك المال بدائع (قوله فصح ايلاء الذمي) أي عنده لا عندهما لكن كل من القولين ليس على اطلاقه لان ايلاءه بما هو قربة محضة كالحج لا يصح اتفاقا وبما لا يلزم كونه قربة كالعتق يصح اتفاقا وبما به كفارة كوالله لا أقربك يصح عنده لا عندهما كما في البحر وغيره (قوله بغير ما هو قربة) أي محضة احترز به عن نحو الحج والصوم كما علمت (قوله وفائدته الخ) أي ان تصح ايلاء الذمي وان لم تلزمه الكفارة بالحنث له فائدة وهي وقوع الطلاق بترك قربانها في المدة (قوله ومن شرائطه الخ) ومنها أن لا يقيده بمكان لانه يمكن قربانها في غيره وأن لا يجمع بين الزوجة وغيرها كأمته أو أجنبية لانه يمكنه قربان امرأته وحدها بلا لزوم شيء كما مر وأما اشتراط أن لا يقيد بزمان فغير صحيح لانه ان أريد بالزمان مدة الايلاء فلا يصح نفيه وان أريد نفي ما دونها فهو ما زاده الشارح فافهم نعم يشترط أن لا يستثني بعض المدة مثل لا أقربك سنة الا يوما على تفصيل فيه سيأتي وأن يكون المنع عن القربان فقط لما في الولوالجية لو قال ان قربتك أو دعوتك الى الفراش فأنت طالق لا يصير موليا لانه يمكنه القربان بلا شيء يلزمه بأن يدعوها الى الفراش فيجيء ثم يقربها في المدة اهـ (قوله وحكمه) أي الدنيوي أما الاخروي فالاثم ان لم يفئ اليها كما يفيده قوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور رحيم وصرح القهستاني عن النتف بأن الايلاء مكروه وصرحوا أيضا بأن وقوع الطلاق بمضي المدة جزاء لظلمه لكن ذكر في الفتح أول الباب ان الايلاء لا يلزمه المعصية اذ قد يكون برضاها لخوف غيل على الولد وعدمه لموافقة مزاجها ونحوه فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس (قوله ولم يطأ) عطف تفسير والمراد بالوطء حقيقة عند القدرة أو ما يقوم مقامه كالقول عند العجز والمراد لم يطأ أو لم يرجع اليها بما أقيم مقامه (قوله الكفارة أو الجزاء) بالعطف بأو وفي بعض النسخ بالواو وهو الموافق

الاسلام كفر وركنه الحلف (وشرطه محلية المرأة بكونها منكوحة وقت تنجيز الايلاء) ومنه ان تزوجتك فوالله لا أقربك ولو زاد وأنت طالق ثم تزوجها لزمه كفارة بالقربان ووقع بائن بتركه (وأهلية الزوج للطلاق) وعندهما للكفارة (فصح ايلاء الذمي) بغير ما هو قربة وفائدته وقوع الطلاق ومن شرائطه عدم النقص عن المدة (وحكمه وقوع طلقة بائنة ان بر) ولم يطأ (و) لزوم (الكفارة أو الجزاء) المعلق

يصير ملزمه بالحنث ذبح شاة كما في البدائع (قوله ومن الكناية الخ) ومنها لا أجمع رأسي ورأسك لا أمسك لا أضاجعك لا أغيظنك لا أسوأنك فتح والاخيرات بالاخيرة الجوابية وذكر أيضا أنه عد منها في البدائع لا أدنو وكذا لا أبيت معك وتقدم الكلام على الاخير (قوله ومن المؤبد الخ) لانه يذكر في العرف للتأبيد ولأن له أمارات سابقة تدل على أنه لا يقع في مدة أربعة أشهر وكان المناسب ذكر هذه الجملة عند قول المصنف الآتي لا لو كان مؤبدا كما فعل في الفتح (قوله فان قرب في المدة الخ) أفاد بذكره وان أغنى عنه قوله سابقا وحكمه الخ ليرتب عليه ما بعده ط (قوله ولو مجنونا) لان الاهلية تعتبر وقت الحلف لا وقت الحنث (قوله وجبت الكفارة) ولو كفر قبل الحنث لا تعتبر بحر (قوله وجب الجزاء) سيأتي في الايمان أن في مثله يخير بين الوفاء بما التزمه من النذر أو كفارة اليمين رحمتي أي على الصحيح الذي رجع اليه الامام ثم بلا لبتة وهذا ان بقي الايلاء فلو سقط بموت العبد المحلوف بعتقه فلا يجب شيء كما علمت (قوله وسقط الايلاء) فلو حلف على حنث فلو مضت أربعة أشهر لا يقع طلاق لانحلال اليمين بالحنث وسواء حلف على أربعة أشهر أو أطلق أو على الابد بحر (قوله بانت بواحدة) أي بطلقة واحدة وقوله بمضيها أي بسبب مضي المدة وأشار الى أنه لا حاجة الى انشاء تطليق أو الحكم بالتفريق خلافا للشافعي كما أفاده في الهداية (قوله ولو ادعاه) أي القربان في المدة (قوله لم يقبل قوله الا ببينة) أي على اقراره في المدة أنه جامعها بحر لانه في المدة ملك الانشاء فملك الاخبار فصح اشهاده عليه وتقدم في الرجعة نظيره وانه من أعجب المسائل (قوله ولو عدتين الخ) بأن حلف على ثمانية أشهر كما في الدر المنتقى بمعالقهستاني وهو مخالف لما في البحر وغيره من قوله وسقط الايلاء لو حلف على أربعة أشهر فانه يقتضي أنه لو حلف على مدتين أو أكثر لا يسقط وهو معنى قوله ابتداء الثانية تبين ثانية لكن مراد الشارح أنه يسقط بعد مضي المدتين (قوله تبين ثانية) يعني اذا تزوجها ثانيا والا فهو على غير الاصح الآتي في المؤبد اذ لا فرق بينهما ثم رأيت القهستاني قال وفي الثانية أي في مسألة المدتين اذا بانت ثم تزوجها ثانيا ثم مضت أربعة أشهر أخرى بانت بواحدة أخرى وسقط الايلاء اه وفي الولوالجية والله لا أقربك سنة فمضى أربعة أشهر فبانت ثم تزوجها ومضى أربعة أشهر أخرى بانت أيضا فان تزوجها ثالثا لا يقع لانه بقي من السنة بعد التزوج أقل من أربعة أشهر (قوله لا لو كان مؤبدا) أي لا يسقط الحلف أي الايلاء لو كان مؤبدا قال في الفتح هو أن يصرح بلفظ الابد أو يطلق فيقول لا أقربك الا أن تكون حائضا فانه يكون موليا وان لم تحض أصلا اه (قوله وكانت طاهرة) هو معنى قول الفتح الا أن تكون حائضا أو قد علمت ... (قوله وفرع عليه ولو نكحها) أي فرع هذا الكلام وضمير عليه لقوله لا لو كان مؤبدا وأفاد أنه لا يتكرر الطلاق بدون تزوج لعدم منع حقها وقيل لو بانت بمضي أربعة أشهر بالايلاء ثم مضت أربعة أخرى وهي في العدة وقعت أخرى فان مضت أربعة أخرى وهي في العدة وقعت أخرى والاول أصح لان وقوع الطلاق جزاء الظلم وليس للمبانة حق فلا يكون ظالما كما في الزيلعي واقتصر في الفتح والنهر والبحر وعليه المتون (قوله والمدة من وقت التزوج) سواء كان التزوج في العدة أو بعد انقضائها قال في النهر واختلف في اعتبار ابتداء مدته ففي الهداية وعليه يجري في الكافي أنه من وقت التزوج وقيده في النهاية والعناية تبعا للتمرتاشي والمرغيناني بما اذا كان التزوج بعد انقضاء العدة فان كان فيها اعتبر ابتداؤه من وقت الطلاق قال الزيلعي وهذا لا يستقيم (١) الا على قول من قال بتكرر الطلاق قبل التزوج وقد مر ضعفه قال في الفتح والاولى الاطلاق كما في الهداية ح (قوله فان نكحها) أي المولى الذي انتهى ملكه بالثلاث ح ٢ أي نكحها قبل أن تتزوج بغيره وكذا بعده ولكنها مسألة الهدم الآتية (قوله لانتهاء هذا الملك) فهذه المسألة فرع ما اذا علق طلاقها بالدخول مثلا ثم نجز الثلاث فتزوجت بغيره ثم أعادها فدخلت لا تطلق خلافا لزفر وكذا لو آلى منها ثم طلقها ثلاثا بطل الايلاء حتى لو مضت أربعة أشهر وهي في العدة لم يقع الطلاق خلافا لزفر ولو تزوجها بعد زوج آخر في الايلاء المؤبد لا يعود الايلاء خلافا له فتح (قوله بتنجيز الطلاق) أي بتنجيز طلقة أو طلقتين

من بعد ثم حنث (فان قرب في المدة) ولو مجنونا (حنث و) وجبت (في الحلف بالله) وجبت الكفارة (وفي) غيره وجب الجزاء (وسقط الايلاء) لانتهاء اليمين (والا) يقربها (بانت بواحدة) بمضيها ولو ادعاه مضيها لم يقبل قوله الا ببينة (وسقط الحلف لو) كان (مؤقتا) ولو عدتين فبعد الثانية تبين ثانية وسقط الايلاء (لا لو كان مؤبدا) وكانت طاهرة كما مر (فلو نكحها ثانيا) ومضت المدتان بلا فيء أي قربان (بانت بأخرى) والمدة من وقت التزوج (فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق) لانتهاء هذا الملك بخلاف ما لو بانت بما دون الثلاث أو أبانها بتنجيز الطلاق

١ (قوله وهذا لا يستقيم) أقول بل لا يستقيم على ذلك القول فان أهل ذلك يحسبون المدة من الطلاق على كل حال ولا فرق بين ما اذا تزوج بعد العدة حيث لم تحد مدته أو بين ما اذا تزوجها فيها حيث تحتسب من الطلاق والظاهر انه ثالث اه

٢ (قوله أي نكحها) هذا الايلاء سابقا ... فان فرض المسئلة فيما اذا طلق ثلاثا وحينئذ لا يمكن تزوجها قبل زوج آخر والظاهر أن محل هذا الكلام عند قول المصنف ولو نكحها ثالثا اه ٣ (قوله لم يقع الطلاق خلافا الخ) لعل هذا سبق قلم والا فبعد تنجيز الثلاث لا يتصور وقوع طلاق آخر اجماعا وهو واضح

أشتريك لا يكون موليا لأن مطلق الشراء لا يزيل النكاح لأنه قد يشتريها لغيره ولو زاد لنفسي فكذلك لأنه قد يكون الشراء فاسدا لا يملك إلا بالقبض حتى لو قال لنفسي وأقبضك كان موليا فيصير تقديره لا أقربك مادمت في نكاحي ولو قال حتى أعتق عبدي أو أطلق زوجتي فهو إيلاء عندهما خلافا لأبي يوسف ولا خلاف في عدمه في حتى أدخل الدار أو أكلم زيدا كما في النهر وغيره (قوله لغير حائض الخ) في غاية البيان معزيا للشامل حلف لا يقربها وهي حائض لم يكن موليا لأن الزوج ممنوع عن الوطء بالحيض فلا يصير المنع مضافا لليمين اهـ وبهذا علم أن الصريح وإن كان لا يحتاج إلى النية لا يقع به لوجود صارف كذا في البحر وقيده الشرنبلالي بحثا بما إذا كان عالما بحيضها وفصل سعدي في حواشي العناية بحمل ما في الشامل على ما إذا قال لا أقربك ولم يقيد بمدة أما لو قال أربعة أشهر فإنه يكون موليا ولو كانت حائضا وهذا معنى قول الشارح هنا لغير حائض وقوله بعده في المقيد ولو لحائض وأوضحه في النهر بأنه إذا قيد بأربعة أشهر يكون قرينة على إضافة المنع إلى اليمين اهـ أقول هذا كله مبني على أن قول الشامل وهي حائض ليس من كلام الزوج لكن ذكر المقدسي أنه حال من مفعول يقربها لا من فاعل حلف أي فهو من كلام الزوج قلت وربما أفاده ما في كافي الحاكم حيث قال وإن حلف لا يقربها وهي حائض لم يكن موليا وإن حلف لا يقربها حتى تفعل شيئا تقدر على فعله قبل مضي أربعة أشهر لم يكن موليا وإن تأخر ذلك أربعة أشهر لم يصر اهـ فقوله حتى تفعل من كلام الزوج قطعا فكذا قوله وهي حائض وقد أفاد علته بما ذكره بعده وهي أن مدة الحيض يمكن مضيها قبل أربعة أشهر فلا يصير موليا وإن زادت عليها ويؤيده تعليل الولوالجي بقوله لأنه منع نفسه عن قربانها في مدة الحيض وإنه أقل من أربعة أشهر اهـ ولو كانت العلة ما مر من كون الزوج ممنوعا عن الوطء بالحيض الخ لكان الواجب ذكر ذلك في شروط صحة الإيلاء بأن يقال يشترط في صحته أن لا يكون الزوج ممنوعا عن وطئها وقت الإيلاء ويرد عليه أنه يشمل ما إذا كانت محرمة أو معتكفة أو صائمة أو صابية مع أنه سيأتي أنه يصح الإيلاء وهي محرمة وإن كان بينها وبين الحرم أكثر من أربعة أشهر ولا يكون فيؤه باللسان بل بالجماع لأن الإحرام مانع شرعي وهو لا يسقط حقها في الجماع وقد صح الإيلاء مع علمه بأنه ممنوع عن قربانها شرعا في مدة أربعة أشهر ففي حالة الحيض يصح بالأولى فما كان الجواب عن حالة الإحرام فهو الجواب عن حالة الحيض فاغتنم تحرير هذا المقام والسلام (قوله لتعيين المدة) أي لأن ذكر المدة قرينة على أن المنع لليمين لا للحيض بخلاف ما إذا لم يذكرها كما مر (قوله أو نحوه مما يشق) كقوله فعلي عمرة أو صدقة أو صيام أو هدي أو اعتكاف أو يمين أو كفارة يمين أو فأنت طالق أو هذه أو ضرتها طالق أو فعبدي حر أو فعلي عتق رقبة أو فعلي صوم يوم بخلاف صوم هذا الشهر لأنه يمكنه قربانها بعد مضيه بلا شيء يلزمه ولو قال فعلي اتباع جنازة أو سجدة تلاوة أو قراءة القرآن أو تسبيحة أو الصلاة في بيت المقدس لم يكن موليا وفي الذخيرة خلاف محمد لأنها تلزم بالنذر كذا في الفتح وأشار في الفتح إلى الجواب عن قول محمد بأن المدار على لزوم ما يشق لا على صحة النذر وإلا لزم أن يكون موليا بالتعليق على صلاة ركعتين والمذهب أنه يسقط النذر بصلاتها في غير بيت المقدس (قوله لعدم مشقتهما) أي وإن لزماه بالحنث لصحة النذر بهما وأشار إلى أنه لا تعتبر المشقة العارضة بنحو كسل كما لا تعتبر العارضة بالجبن في نحو فعلي غزو كما مر (قوله وقياسه الخ) هذا البحث لصاحب النهر وهو في غير محله لما تقدم من أن المولى هو الذي لا يمكنه قربان زوجته إلا بشيء مشق * يلزمه ولا بد من كونه لازما وكونه مشقا ولا يصح النذر بقراءة القرآن وصلاة الجنازة وتكفين الموتى كما في أيمان القهستاني فإذا لم يصح نذره أمكنه قربانها بلا شيء يلزمه أصلا كما لو قال إن قربتك فعلي ألف وضوء فلا يكون موليا فافهم (قوله أو فأنت طالق أو عبده حر) كان ينبغي ذكره قبل قوله أو نحوه فإن قربها طلقت رجعية وعتق العبد وظاهره وإن لم يكن ممن يشق عليه لأنه في الأصل مشق كما أفاده ط وقدمنا أنه لو باع العبد سقط الإيلاء ولو عاد إليه لما أمكنه عاد ولو قال فعلي ذبح ولدي

لغير حائض ذكره سعدي لعدم إضافة المنع حينئذ إلى اليمين (أو) والله (لا أقربك) لا أجامعك لا أطؤك لا أغتسل منك من جنابة (أربعة أشهر) ولو لحائض لتعيين المدة (أو إن قربتك فعلي حج أو نحوه) مما يشق بخلاف فعلي صلاة ركعتين فليس بمول لعدم مشقتهما بخلاف فعلي مائة ركعة وقياسه أن يكون موليا بمائة حجة أو اتباع مائة جنازة ولم أره (أو فأنت طالق أو عبده حر)

* قوله الشيء مشق وكونه مشقا كذا بالأصل والقياس على خطه والمعروف من كتب اللغة بأيدينا شاق لا مشق اهـ مصححه

بقوله اتحدت الكفارة أخذا من قوله في الفتح في هذه الحالة وعدّ لو قربها في الشهرين الاولين لزمته كفارة واحدة وكذا في الشهرين الآخرين لانه لم يجتمع على شهرين يمينان بل على كل شهرين يمين واحدة اه وما أورد عليه شراح الهداية من أنه يلزمه بالقربان كفارتان قال في الفتح انه غلط كما علمت قال في النهر لانه اذا كان لكل يمين مدة على حدة فلا تداخل بين المدتين حتى يلزمه الكفارتان الا أن يراد القربان في مدتيهما كذا في المنح وفي السعدية وعندي أن هذا الحمل مما يجب المصير اليه اه قلت وما وقع في الفتح وتبعه عليه في البحر من قوله ولكن تتداخل المدتان فلو قربها في الشهرين الاولين لزمته كفارة واحدة الخ سبق قلم وصوابه لا تتداخل ولم أر من نبه عليه ولكن المعنى واضح وباقي الكلام ولواحقه تدل عليه وكذا صريح ما نقلناه عن النهر وأما اذا لم يقل بعد الشهرين الاولين تصير مدتهما واحدة وتتأخر الثانية عن الاولى بيوم كذا في البحر والنهر وعبر الشارح عن هذا بقوله والا تعددت أي وان لم يقله تعددت الكفارة أخذا من قوله في الفتح لم يكن موليا لتداخل المدتين وتتأخر المدة الثانية عن الاولى بيوم واحد أو ساعة بحسب ما فصل بين اليمين فالحاصل من اليمين الحلف على شهرين ويوم أو ساعة على حسب الفاصل اه قلت وحاصله أنه لما قال لا أقربك شهرين ثم بعد يوم مثلا قال كذلك تعددت المدتان لتعدد القسم كما مر لكن اليوم الفاصل بين اليمينين دخل في اليمين الاولى دون الثانية فلم تكمل الشهرين في اليمين الثانية بزيادة يوم على الشهرين وهذا اليوم الزائد دخل في اليمين الثانية دون الاولى عكس اليوم الفاصل ولزم من هذا تداخل المدتين ماعدا اليومين المذكورين لانه لم يجتمع عليهما يمينان فلو قربها في أحدهما لزمه كفارة واحدة بخلاف بقية المدة لدخولها تحت اليمينين فتتعدد فيها الكفارة هذا ما ظهر لي في هذا المقام (قوله الا يوما) مثله الساعة ما عن البحر (قوله لم يكن موليا للحال) لانه استثنى يوما منكرا فيصدق على كل يوم من أيام السنة فيمكنه قربانها في أقل من أربعة أشهر من غير شيء يلزمه وصرفه الى الآخر كما قال زفر اخراج له عن جهة قصده وهي التنكير الى التعيين بلا حاجة بخلاف قوله الا نقصان يوم لان النقصان لا يكون الا من آخرها ونحوه بخلاف قوله أجرتك داري أو أجلتك ديني سنة الا يوما فانه يراد به الاخير لحاجة تصحيح العقد وتأجيل الاجالة وبخلاف قوله والله لا أكلمك سنة الا يوما لان الحامل وهو المغايظة اقتضى عدم كلامه فيها للحال فتأخر والايلاء قد يكون عن تراض كما مر وان كان عن مغايظة لكن لزوم أحد المكروهين فيه لو أخر عارض جهة المغايظة فقط اقتطاعه على مقتضى اللفظ وهو التنكير هذا حاصل ما في البحر والنهر (قوله بل ان قربها) أي في يوم ولم يقربها بعده (قوله صار موليا) أي اذا غربت الشمس من ذلك اليوم لا بمجرد القربان بخلاف قوله سنة الا مرة فانه اذا قربها صار موليا من ساعته بحر (قوله والا لا) أي وان لم يبق أربعة أشهر لا يصير موليا (قوله فيصير موليا) أي مؤبدا لان ما بعد اليوم المستثنى لا غاية له فيجري عليه ما مر من حكم الايلاء المؤبد ولو حذف قوله الا يوما وترك سنة صار موليا ووقع عليه طلقتان فقط كما في البحر عن الولوالجية وقدمنا عبارتها (قوله لم يكن موليا أبدا) سواء قربها أو لا بحر (قوله وهي بها) أي قال ذلك والحال أن زوجته بمكة (قوله فيطأها) أي في المدة من غير شيء يلزمه فان كان لا يمكنه بأن كان بين الموضعين ثمانية أشهر صار موليا على ما في نوادر الفقه وأما على ما ذكره فانه يحتاج فالمعتبرة لاربعة أشهر والذي يظهر ضعفه لامكان خروج كل منهما الى الآخر والتقائهما في أقل من ذلك بحر وقد مر انه لم يتحقق الايلاء على كل من القولين لانه الحلف على ترك قربانها والحلف هنا على عدم الدخول وقد يجاب بانه من كنايته فلا يكون موليا الا بالنية ط (قوله لبقاء الزوجية) فيتناولها قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم واعترض بأن الايلاء جزاء الظلم بمنع حقها من الجماع والرجعية لا حق لها فيه لا قضاء ولا ديانة حتى استحب له مراجعتها بالوطء الجماع ولا يكون ظالما وأجاب شمس الأئمة الكردري بان الحكم في المنصوص مضاف الى النص لا الى المعنى وتمامه في العناية قال في الفتح ألا ترى انه يثبت الايلاء وان أسقطت حقها في الجماع بخوف العيل على

الا يوما) لم يكن موليا للحال بل ان قربها وبقي من السنة أربعة أشهر فأكثر صار موليا والا لا ولو حذف سنة لم يكن موليا حتى يقربها فيصير موليا ولو زاد الا يوما أقربك فيه لم يكن موليا أبدا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلم يتصور منعه أبدا أو قال وهو بالبصرة والله لا أدخل مكة وهي بها لا يكون موليا لانه يمكنه أن يخرجها فيطأها أو آل من المطلقة رجعيا صح) لبقاء الزوجية

شمس الأئمة الكردري هو أول من قرأ الهداية على مؤلفها كما في حاشية سعدي على العناية اه منه

ح (قوله ثم عادت بثلاث) بأن تزوجها بعد زوج آخر بناء على قولهما ان الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث ويثبت حلا جديدا فتعود للاول بثلاث لا بما بقي (قوله يقع بالايلاء) الضمير عائد الى الثلاث باعتبار معنى الطلاق الثلاث والاولى أن يقول تقع بالتاء الفوقية يعني تطلق كلما مضى عليها أربعة أشهر لم يجامعها فيها حتى تبين بثلاث كذا قال في الفتح والنهر والتبيين قلت ولا بد من تقييده بأن يتزوجها بعد كل مدة على ماهو الاصح ليكون الطلاق جزاء الظلم كما مر وكأنهم أطلقوه هنا لقرب العهد فتأمل (قوله خلافا لمحمد) وعنده لا تقع الثلاث بل ما بقي من واحدة أو ثنتين بناء على قوله ان الثاني لا يهدم مادون الثلاث كما مر قبيل هذا الباب ومراعاة قوله (قوله بعد زوج آخر) مكرر بما ذكره المصنف قبل وكان الاولى للمصنف في التعبير أن يقول وكفر ان وطئ ليكون عطفا على جواب الشرط وهو قوله لم تطلق (قوله لبقاء اليمين للحنث) أي لحق الحنث وان لم تبق في حق الطلاق وصار كما لو قال لاجنبية لا أقربك لا يكون بذلك موليا وتجب الكفارة اذا قربها زيلعي (قوله بعد هذين الشهرين) قيد اتفاقي لانه لو قال شهرين وشهرين كان الحكم كذلك كما صرح به في التبيين ح ومثله في الفتح والبحر (قوله لتحقق المدة) أي أربعة أشهر ولهذا لو قال لا أكلم فلانا يومين ويومين كان كقوله لا أكلمه أربعة أيام والاصل في جنس هذه المسائل أنه متى عطف من غير اعادة حرف النفي ولا تكرار اسم الله تعالى يكون يمينا واحدا ولو أعاد حرف النفي أو كرر اسم الله تعالى يكون يمينين وتتداخل مدتهما بيانه لو قال والله لا أكلم زيدا يوما ولا يومين يكون يمينين ومدتهما واحدة حتى لو كلمه في اليوم الاول أو الثاني يحنث فيهما ويجب عليه كفارتان وان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث لانقضاء مدتهما وكذا لو قال والله لا أكلم زيدا يومين والله لا أكلم زيدا يومين لما ذكرنا ولو قال والله لا أكلمه يومين ويومين كان يمينا واحدا ومدته أربعة أيام حتى لو كلمه فيها تجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا لو قال والله لا أكلمه يوما ويومين كانت يمينا واحدة الى ثلاثة أيام حتى لو كلمه فيها تجب كفارة واحدة ولو قال والله لا أكلمه يوما ولا يومين أو قال والله لا أكلمه يوما والله لا أكلمه يومين يكون يمينين ومدة الاولى يوم ومدة الثانية يومان حتى لو كلمه في اليوم الاول يجب عليه كفارتان وفي اليوم الثاني كفارة واحدة ولو كلمه في اليوم الثالث لا يحنث لانقضاء مدتهما وعلى هذا لو قال والله لا أقربك شهرين ولا شهرين أو قال والله لا أقربك شهرين والله لا أقربك شهرين لا يكون موليا لانهما يمينان فتتداخل مدتهما حتى لو قربها قبل مضي شهرين تجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيهما لا يجب عليه شيء لانقضاء مدتهما زيلعي قلت وحاصله انه يحكم بتعدد اليمين باعادة حرف النفي أو بتكرار اسم الله تعالى ومتى كانت اليمين متعددة كانت المدة متحدة أي تكون المدة في اليمين الاولى داخلة في مدة اليمين الثانية ومتى كانت اليمين متحدة كانت المدة متعددة أي تكون المدة الثانية غير الاولى وقد تتعدد المدة مع تعدد اليمين بأن نص على مغايرة المدة فيجب في كل مدة كفارة واحدة كما يأتي في المسئلة الثانية (قوله ولو مكث يوما) يعني بعد قوله والله لا أقربك شهرين (قوله اذ الساعة كذلك) أي الزمانية والمراد أن يفصل بين الحلفين [3] بفاصل (قوله قال بعد الشهرين الاولين أولا) أي ان التقييد بالظرف هنا اتفاقي كما في المسئلة الاولى (قوله لنقص المدة) أي بقدر الفاصل بين الحلفين وهو اليوم مثلا لان مدة الامتناع عن قربانها في الحلف الاول شهران وفي الثاني شهران بعدهما وبين الحلفين مدة لم يلزمه شيء بقربانها فيها فلم توجد مدة الايلاء بخلاف المسئلة الاولى فان الاربعة أشهر فيها لا فاصل بينها كما مر وهذا ان قال هنا بعد الشهرين الاولين فانه نص على تغاير المدة وان تعدد القسم أما اذا لم يقله تتحد المدة لتعدد القسم بتكرار اسمه تعالى بلا مرية بسبب اتحاد المدة فلم توجد مدة الايلاء أيضا (قوله لكن ان قاله الخ) استدراك على ماذكره من عدم الفرق بين ذكر الظرف وعدمه أي انه لا فرق بينهما من حيث انه لا يكون موليا ولكن بينهما فرق من جهة أخرى أفادها في الفتح وغيره وهي انه ان قاله تتعين مدة اليمين الثانية كذا في البحر والنهر أي تتعين مدة يمينها بعد مدة الاولى فيها ولما كان [illegible] الشارح عن هذا

ثم عادت بثلاث يقع بالايلاء خلافا لمحمد كما مر في مسئلة الهدم (وان وطئها) بعد زوج آخر (كفر لبقاء اليمين) للحنث (والله لا أقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء) لتحقق المدة (ولو مكث يوما) أراد به مطلق الزمان اذ الساعة كذلك بحر (ثم قال والله لا أقربك شهرين) لم يكن موليا قال (بعد الشهرين الاولين) أولا لنقص المدة لكن ان قاله اتحدت الكفارة والا تعددت (أو قال والله لا أقربك سنة

قوله يومين ولا يومين هكذا في الزيلعي وما وقع في حاشية ح يوما ولا يومين فهو تحريف فافهم اهـ منه

[3] (قوله بفاصل) هل يشترط أن يكون الفاصل مدة تسع الوطء الظاهر نعم ولكن لم أره فليراجع اهـ ثم رأيت شيخنا الاطلاق وليس للنفس ميل اليه والظاهر أن يكون السكوت اختيارا كالفاصل في الاستثناء اهـ

أبعد في النجعة٣ فإنه مذكور في الفتح كما سمعته (قوله وكذا حبسها) أي سواء كان بحق أو بظلم لأن العدو إذا لم يكن معه لم يقدر على وطئها حتى (قوله ونشوزها) قال في البحر ودخل تحت العجز أن تكون ممتنعة منه أو كانت في مكان لا يعرفه وهي ناشزة أو حال القاضي بينهما بشهادة الطلاق الثلاث التركية (قوله ففيؤه الخ) أي المبطل للإيلاء في حق الطلاق أما في حق بقاء اليمين باعتبار الحنث فلا حتى لو وطئها بعد الفيء باللسان في مدة الإيلاء لزمه كفارة لتحقق الحنث بحر لأن اليمين لا تنحل إلا بالحنث والحنث إنما يحصل بفعل المحلوف عليه والقول ليس محلوفا عليه فلا تنحل اليمين بدائع (قوله بلسانه) قيد به لأن المريض لو فاء بقلبه لا بلسانه لا يعتبر بحر عن الخانية وقيل يعتبر إن صدقته والأول أوضح فتح (قوله ونحوه) كرجعتك وارتجعتك فقول المصنف نحو قوله الخ لبيان أن لفظ فئت غير قيد وقول الشارح هنا ونحوه لبيان أنه لم يستوف الألفاظ لأن المراد ما يدل على الفيء فافهم (قوله فإن قدر على الجماع الخ) شمل ما إذا كان قادرا وقت الإيلاء ثم عجز بشرط أن يمضي زمن يقدر على وطئها بعد الإيلاء وما إذا كان عاجزا وقته ثم قدر في المدة وقيد بكونه في المدة لأنه لو قدر عليه بعدها لا يبطل بحر (قوله لأنه الأصل) أي والفيء باللسان خلف عنه وإذا قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف بطل كالمتيمم إذا رأى الماء في صلاته بحر (قوله فإن وطئ في غيره) كذا إذا وطئها حال الحيض أو قبلها بشهوة أو لمسها أو نظر إلى فرجها بشهوة كما في الهندية ط قلت لكن الذي في الهندية خلاف ما نقله عنها في مسألة الحيض ونصها المريض المولي إذا جامع امرأته فيما دون الفرج لا يكون ذلك فيئا منه وإن قربها في حالة الحيض يكون فيئا كذا في الظهيرية اهـ ويؤيده ما ذكره عن التاترخانية من صحة الفيء بالوطء حالة الإحرام فإن المانع الشرعي موجود في كل منهما فافهم (قوله ومفاده الخ) أي مفاد قوله فإن قدر على الجماع الخ أنه يشترط لصحة الفيء باللسان دوام العجز قال ومفاد هذا الشرط أنه لو زال العجز بطل الفيء باللسان وإن وجد في المدة بحر عن الخانية وفي جامع الفصولين في طلاق المريض إذا آلى مريضا ثم صح ثم مرض ففاء إلى امرأته قبل برئه ثم برئ وبقي من مدته إلى مضي المدة وقت يستطيع جماعها وعجز بلسانه لما أن اختلاف سبب الرخصة [illegible] المرضين لو منع جواز الفيء بلسانه واختلاف أسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الأولى على الثانية وتصير الأولى كأنها لم تكن كمسافر تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له التيمم بانفراده كذا هنا مرض المرأة يمنع الفيء بلسانه فلا يبنى حكمه على مرض الزوج اهـ وقد لخص الشارح هذه العبارة في باب التيمم لكن في الفتح والبدائع ولو آلى إيلاء مؤبدا وهو مريض ومضت مدة الإيلاء ثم صح وتزوجها وهو مريض ففاء بلسانه لم يصح عند محمد وصح عند أبي يوسف وهو الأصح على ما قالوا لأن الإيلاء وجد منه وهو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي زمان الصحة هي مبانة لا حق لها في الوطء فلا يعود حكم الإيلاء فيه ولهما أنه إذا صح في المدة الثانية فقد قدر على الجماع حقيقة وسقط اعتبار الفيء باللسان في تلك المدة وإن كان لا يقدر على جماعها الأجنبية كما في ما إذا كان محرما اهـ فهذا اختلاف سبب الرخصة ولم يعتبر على قول أبي يوسف فتأمل ولعل الجواب أن اختلاف أسباب الرخصة إنما يمنع الاحتساب بالرخصة الأولى إذا اجتمع السببان في وقت واحد فإنه حينئذ يعتبر الأول ويلغو الثاني فإذا زال الأول لم يعتبر الثاني بعد الحكم بالغائه بخلاف ما إذا وجد الثاني بعد زوال الأول فإن الثاني يعمل عمله لعدم ما يلغيه كما في المسألة الثانية ويدل على ذلك أنهم لم يعللوا قول الإمامين باختلاف أسباب الرخصة كما سمعت فاغتنم هذا التحرير فإنه مفرد (قوله وبه صرح في الملتقى) قال وكذا في البدائع (قوله وفي الحاوي الخ) من فروع الشرط المذكور كما في البدائع (قوله ثم مرض) أي بعد مضي مدة من صحته يقدر فيها على الجماع فإن كان لا يقدر لقصرها ففيؤه بالقول لأنه ليس بمفرط في ترك الجماع فكان معذورا بدائع (قوله وبقي شرط ثالث) أي زائد على ما مر من اشتراط العجز واشتراط دوامه (قوله وهو قيام النكاح) بأن تكون زوجته غير بائنة منه بدائع (قوله بقي الإيلاء) فإذا تزوجها ومضت المدة تبين منه لأن الفيء بالقول حال قيام

وكذا حبسها ونشوزها (ففيؤه نحو قوله) بلسانه (فئت إليها) أو راجعتك أو أبطلت الإيلاء أو رجعت عما قلت ونحوه لأنه آذاها بالمنع فيرضيها بالوعد (فإن قدر على الجماع في المدة ففيؤه الوطء في الفرج) لأنه الأصل (فإن وطئ في غيره) كدبر (لا) يكون فيئا ومفاده اشتراط دوام العجز من وقت الإيلاء إلى مضي مدته وبه صرح في الملتقى وفي الحاوي آلى وهو صحيح ثم مرض لم يكن فيؤه إلا الجماع وبقي شرط ثالث ذكره في البدائع وهو قيام النكاح وقت الفيء باللسان فلو أبانها ثم فاء بلسانه بقي الإيلاء

٣ النجعة اسم من الانتجاع وهو طلب الكلأ ومنه أبعد في النجعة كذا في المغرب اهـ منه

ولد أو غيره وعلم أن التعليل بالغالب باعتبار بناء الأحكام على الغالب (قوله ويبطل بمضي العدة) أي بمضيها قبل تمام مدته أما لو كانت من ذوات الأقراء وامتد طهرها بانت بمضي مدته ح (قوله من مبانته) أي بثلاث أو بائن ح (قوله نكحها) أي الأجنبية بعده ولو مضى أربعة أشهر وهي في نكاحه ولم يقربها لم تبن م وأما لو نكح المبانة فسنذكره عن الخانية (قوله ولم يضفه للملك) أما إذا أضافه بأن قال إن تزوجتك فوالله لا أقربك كان موليا ط (قوله كما مر) في شرح قول المصنف وشرطه محلية المرأة ط (قوله لفوات محله) لأن شرطه محلية المرأة بكونها منكوحة وقت تنجيز الإيلاء كما قدمه المصنف (قوله لبقاء اليمين) أي في حق وجوب الكفارة عند الحنث لأن انعقاد اليمين يعتمد التصور حسا لا شرعا ألا ترى أنها تنعقد على ما هو معصية فتح (قوله ولو آلى) أي من زوجته فأبانها بعده صح أشار به إلى أن بقاء النكاح بعده غير شرط (قوله وإلا لا) أي وإن لم تمض المدة في العدة بل بعدها لا تبين ع وفي الخانية أيضا إن تزوجها قبل انقضاء العدة كان الإيلاء على حاله حتى لو تمت أربعة أشهر من وقت الإيلاء بانت بأخرى وإن تزوجها بعد انقضاء العدة كان موليا وتعتبر مدته من وقت التزوج (قوله عجز عن وطئها) ظاهره أن العجز حدث بعد الإيلاء مع أنه يشترط في العجز دوامه من وقت الإيلاء إلى مضي مدته كما يأتي التصريح به فالمراد به العجز القائم لا العارض ثم رأيت في الهندية عن الفتح هذا إذا كان عاجزا من وقت الإيلاء إلى مضي أربعة أشهر الخ ثم قال وإن كان الإيلاء معلقا بالشرط فإنه تعتبر الصحة والمرض في حق جواز الفيء باللسان حال وجود الشرط لا حالة التعليق اهـ (قوله عجزا حقيقيا) بأن لا يكون المانع عن الوطء شرعيا فإنه لو كان شرعيا يكون قادرا عليه حقيقة عاجزا عنه حكما كما في البدائع (قوله لا حكميا كإحرام) أي كما إذا آلى من امرأته وهي محرمة أو هو محرم وبينهما وبين الحج أربعة أشهر فإن فيئه لا يصح إلا بالفعل وإن كان عاصيا في وطئه كذا في التاترخانية عن شرح الطحاوي وعلله في الفتح والبحر بأنه المتسبب باختياره لطريق حظر ورضيا لزمه فلا يستحق تخفيفا اهـ وقوله فيما لزمه أي من وقوع الطلاق وهو متعلق بالمتسبب والطريق المحظور هو الإيلاء فإنه فعله باختياره فكان متسببا فيما لزمه مع قدرته على الجماع حقيقة فصار ظالما بمنع حقها وهو حق عبد فلا يسقط وإن عجز عنه كما في باب الإحرام ولا يكون عجزه الحكمي سببا للتخفيف بالفيء باللسان لأنه بمباشرته المحظور لم يستحق التخفيف وإنما استحقه في العجز الحقيقي لأنه لا تكليف فيما لا يطاق فصار كالعاصي بسفره إذا عجز عن الماء يباح له التيمم هذا ما ظهر لي (قوله لكونه باختياره) أي لكون الإيلاء لا الإحرام كما ظهر لك مما قررناه ولا سيما في صورة إحرام المرأة وهذا يؤكد ما قلناه من أن حيضها ليس بمانع من صحة الإيلاء لأن غايته أنه مانع شرعي وإلا لزم أن لا يصح في مسألة الإحرام كما قدمناه (قوله أو صغرها) أما صغره فهو مانع من صحة الإيلاء كما قدمناه (قوله أو رتقها) رتقت المرأة من باب تعب فهي رتقاء إذا انسد مدخل الذكر من فرجها فلا يستطاع جماعها مصباح (قوله أو جبه أو عنته) أي كونه مجبوبا أو عنينا (قوله أو مسافة الخ) عطف على قوله لمرض (قوله في مدة الإيلاء) أي أربعة أشهر أو أكثر كما صرح به في الفتح وكافي الحاكم الشهيد وقال وإن كان أقل من أربعة أشهر لم يجز الفيء إلا بالجماع أي وإن منعه سلطان أو عدو لأنه قادر على شرف الزوال كما في الفتح (قوله أو حبسه الخ) قال في الفتح واختلف في الحبس فصحح الفيء باللسان بسببه في البدائع وفي شرح الطحاوي خلافه وهو جواب الرواية نص عليه الحاكم في الكافي ووفق في البدائع بحمل ما في الكافي وشرح الطحاوي على إمكان الوصول إلى السجن بأن تدخل عليه فيجامعها والحبس بحق لا يعتبر في الفيء باللسان وبظلم يعتبر اهـ فما ذكره الشارح هو التوفيق المذكور وأفاد في الفتح بقوله والحبس بحق الخ أن هذا الخلاف والتوفيق إنما هو فيما إذا كان الحبس بظلم فلو بحق لا يعتبر أصلا لأنه قادر على الخروج منه بإيفاء الحق ويحتمل أن يكون إشارة إلى توفيق آخر وعليه مشى القهستاني (قوله فليراجع) قال ح وراجعناه فلم نجده ولا في الفتاوى الهندية عن نهاية المراد بحق قلت ولقد

ويبطل بمضي العدة (ولو آلى من مبانته أو أجنبية نكحها بعده) أي بعد الإيلاء ولم يضفه للملك كما مر (لا) يصح لفوات محله ولو وطئها كفر لبقاء اليمين ولو آلى فأبانها إن مضت مدته وهي في العدة بانت بأخرى وإلا لا (عجز) عجزا حقيقيا لا حكميا كإحرام لكونه باختياره (عن وطئها لمرض بأحدهما أو صغرها أو رتقها) أو جبه أو عنته (أو مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الإيلاء أو حبسه) إذا لم يقدر على وطئها في السجن كما في البحر عن الغاية وقوله (لا بحق) لم أره لغيره فليراجع

م (قوله وأما لو نكح المبانة الخ) أي المبانة بعد الإيلاء كما هو موضوع مسألة الخانية الآتية وليس المراد أنه آلى من المبانة ثم تزوجها لأن الحكم في هذه المسألة كالحكم في الأجنبية اهـ

ع (قوله وفي الخانية أيضا الخ) موضوع المسألة ما ذكره الشارح بقوله ولو آلى فأبانها أي آلى من زوجته فأبانها كما نبه عليه [illegible]

قضاء ح قلت الظاهر أنه إذا لم ينو شيئا أصلا لا يقع ديانة أيضا قال في البحر وذكر الإمام ظهير الدين لا نقول لا تشترط النية لكن يجعل ناويا عرفا اهـ وفي الفتح فصار كما إذا تلفظ بالطلاق لا يصدق في القضاء بل فيما بينه وبين الله تعالى اهـ وهذا ظاهر فيما قلنا فافهم (قوله لغلبة العرف) إشارة إلى ما في البحر حيث قال فإن قلت إذا وقع الطلاق بلا نية ينبغي أن يكون كالصريح فيكون الواقع به رجعيا قلت المتعارف به إيقاع البائن كذا في البزازية اهـ أقول وفي هذا الجواب نظر فإنه يقتضي أنه لو لم يتعارف به إيقاع البائن يقع به الرجعي كما في زماننا فإن المتعارف الآن استعمال الحرام في الطلاق ولا يفرقون بين الرجعي والبائن فضلا عن أن يكون عرفهم فيه البائن وعلى هذا فالتعليل بغلبة العرف لوقوع الطلاق به بلا نية وأما كونه بائنا فلأنه مقتضى لفظ الحرام لأن الرجعي لا يحرم الزوجة ما دامت في العدة وإنما يصح وصفها بالحرام بالبائن وهذا حاصل ما استظهرناه في الكنايات فافهم *(تنبيه)* قال الخير الرملي في حاشية المنح في كتاب الأيمان أقول أكثر عوام بلادنا لا يقصدون بقولهم أنت محرمة علي أو حرام علي أو حرمتك علي إلا حرمة الوطء القابل للحل ولذلك أكثرهم يضرب مدة لتحريمها ولا يريد قطعا إلا تحريم الجماع إلى هذه المدة ولا شك أنه يمين موجب للإيلاء فتأمل وقل من حقق هذه المسألة على وجهها وانظر إلى قولهم لا نقول لا تشترط النية لكن يجعل ناويا عرفا فهو صريح في اعتبار العرف فإن لم يكن العرف كذلك بل كان مشتركا تعين اعتبار النية وصدق في الحالف كما هو مذهب المتقدمين اهـ وفي أيمان الفتح وقال البزدوي في مبسوطه لم يتضح لي عرف الناس في هذا أي في كل حل علي حرام لأن من لا امرأة له يحلف به كما يحلف ذو الحليلة ولو كان العرف مستفيضا في ذلك لما استعمله إلا ذو الحليلة فالصحيح أن يقول إن نوى الطلاق يكون طلاقا فأما من غير دلالة فالاحتياط أن يقف الإنسان فيه ولا يخالف المتقدمين واعلم أن مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام علي كلامك ونحوه كأكل كذا ولبسه دون الصيغة العامة وتعارفوا أيضا الحرام يلزمني ولا شك في أنهم يريدون الطلاق معلقا فإنهم يريدون بعده لا أفعل كذا فهي طلاق ويجب إمضاؤه عليهم والحاصل أن المعتبر في انصراف هذه الألفاظ عربية أو فارسية إلى معنى بلا نية التعارف فيه فإن لم يتعارف سئل عن نيته وفيما ينصرف بلا نية لو قال أردت غيره لا يصدق ديانة لا قضاء اهـ ما في الفتح ونقله في البحر قلت والمتعارف في ديارنا إرادة الطلاق بقولهم علي الحرام لا أفعل كذا دون غيره من الألفاظ المذكورة (قوله ولذا لا يحلف به إلا الرجال) أي حيث يقال إن فعلت كذا فكل حلال علي حرام (قوله ولو لم تكن له امرأة) قال في البزازية وفي المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام إن لم تكن له امرأة إن حنث لزمته الكفارة والنسفي على أن لا تلزمه اهـ ومثله في البحر قلت وفي الظهيرية ما يفيد التوفيق فإنه قال وإن حلف بهذا اللفظ إن ما كان فعل كذا وقد كان فعل ولم تكن له امرأة لا يلزمه شيء لأنه جعل يمينا بالطلاق ولو جعلناه يمينا بالله تعالى فهو غموس وإن حلف على أمر في المستقبل ففعل وليس له امرأة كان عليه الكفارة لأن تحريم الحلال يمين اهـ فيحمل كلام النسفي على الحلف على غير المستقبل وبما قررناه ظهر لك أن ما في أيمان النهاية عن النوازل إن لم تكن له امرأة تلزمه الكفارة معناه إذا حلف على أنه لا يفعل كذا في المستقبل وحنث بفعله لا كما حمله عليه في البحر هنالك من أن معناه إذا أكل أو شرب وقال لا أصرفه عند عدم الزوجة إلى الطعام والشراب اهـ لأن انصرافه إلى ذلك قبل تغير العرف بإرادة الطلاق من لفظ الحرام أما بعده فينصرف يمينا عند عدم الزوجة كما سمعت من كلامهم ويأتي قريبا أمثلة (قوله أو حلفت به المرأة) قال في البحر قيد بالزوج لأن الزوجة لو قالت لزوجها أنا عليك حرام أو حرمتك صار يمينا حتى لو جامعها طائعة أو مكرهة حنثت اهـ وقوله طائعة أو مكرهة أولى من قول الفتح ولو مكنته حنثت وكفرت (قوله كما لو ماتت الخ) نص عبارة البزازية وإذا كان له امرأة وقت الحلف وماتت قبل الشرط أو بانت لا إلى عدة ثم باشر الشرط الصحيح أنه لا تطلق امرأته المتزوجة وعليه الفتوى لأن لفظ الحرام صار يمينا بالله تعالى وقت الوجود فلا ينقلب طلاقا اهـ وهكذا نقل العبارة في البحر عن

لغلبة العرف ولذا لا يحلـ
به إلا الرجال ولو لم تكن
امرأة أو حلفت به المـ
كان يمينا كما لو ماتت أو با
لا إلى عدة ثم وجد الشـ
لم تطلق امرأته المتزوجـ
بالتي [illegible]
تنقلب طلاقا

النكاح انما يرفع الايلاء في حق حكم الطلاق لحصول ايقاعه قبله ولا حق لها حال البينونة بخلاف الفيء
بالجماع فانه يصح بعد ثبوت البينونة حتى لا يبقى الايلاء بل يبطل لانه حنث بالوطء فانحلت اليمين وبالتثليث لم
يوجد الحنث هنا ولا تنحل اليمين ولا يرتفع الايلاء بدائع (قوله قال لامرأته أنت علي حرام ايلاء ان نوى
التحريم الخ) أقول هكذا عبارة المتون هنا وعبارتها في كتاب الايمان كل حل علي حرام فهو على الطعام
والشراب والفتوى على انه تبين امرأته من غير نية وذكر في الهداية هنا أنه ينصرف الى الطعام والشراب
للعرف فانه يستعمل فيما يتناول عادة ويحنث اذا أكل أو شرب ولا يتناول المرأة الا بالنية واذا نواها كان ايلاء
ولا تصرف اليمين عن المأكول والمشروب وهذا كله جواب ظاهر الرواية ثم ذكر اختيار المشايخ المتأخرين
أنه تبين امرأته بلا نية وحاصله أن ظاهر الرواية انصرافه للطعام والشراب عرفا واذا نوى تحريم المرأة
لا يختص بها بل يصير شاملا لها وللطعام والشراب وبه ظهر أن ما هنا من التفصيل بين نية تحريم المرأة أو
الظهار أو الكذب أو الطلاق خاص بما اذا لم يكن اللفظ عاما بخلاف ما اذا كان عاما مثل كل حل أو حلال الله
أو حلال المسلمين فانه ينصرف للطعام والشراب بالنسبة للعرف وللمرأة أيضا ان نواها والفتوى على قول
المتأخرين بانصرافه الى الطلاق البائن عاما كان أو خاصا فاغتنم هذا التحرير (قوله ونحو ذلك) أي من الالفاظ
الخاصة كما علمت (قوله ايلاء الخ) أي مطلق في معنى المؤبد وقدمر حكمه قال في الدرر لان هذا اللفظ مجمل
سكت بيانه الى المجمل فان قال أردت به التحريم أو لم أرد به شيأ كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال
يمين (قوله وظهار ان نواه) لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه محتمله درر (قوله وهدر) بالتحريك أي باطل
(قوله ان نوى الكذب) لانه نوى حقيقة كلامه لانه وصفها بالحرمة وهي موصوفة بالحل فكان
كذبا وأورد لو كان حقيقة كلامه لانصرف اليه بلا نية مع أنه بلا نية ينصرف الى اليمين والجواب أن هذه
حقيقة أولى فلا تنال الا بالنية واليمين الحقيقة الثانية بواسطة الاشتهار بحر عن الفتح وحاصله أن الاولى
حقيقة لغوية والثانية عرفية (قوله وأما قضاء فايلاء) أي لا يصدق في القضاء أنه أراد الكذب لان تحريم
الحلال يمين بالنص وهذا قول شمس الائمة السرخسي قال في الفتح وهذا هو الصواب على ما عليه العمل
والفتوى كما سنذكره والاول قول الحلواني وهو ظاهر الرواية لكن الفتوى على العرف الحادث اه
وحاصله أن فيه عرفين عرف أصلي وهو كونه يمينا بمعنى الايلاء وعرف حادث وهو ارادة الطلاق وما قاله شمس
الائمة من أنه لا يصدق في القضاء بل يكون ايلاء مبني على العرف الاصلي والفتوى على العرف الحادث لان
كلام كل عاقد وحالف ونحوه يحمل على عرفه وان خالف ظاهر الرواية كما قالوا من أن الحاكم أو المفتي
ليس له أن يحكم أو يفتي بظاهر الرواية ويترك العرف فكان الصواب ما قاله شمس الائمة من أنه لا يصدق
قضاء ولكن حمله على الايلاء ليس هو الصواب في زماننا بل الصواب حمله على الطلاق لانه العرف الحادث
المفتى به فقوله في الفتح وهذا هو الصواب على ما عليه العمل والفتوى ح احتراز عن ارادة اليمين أي الايلاء
الذي هو العرف الاصلي وبهذا التقرير يسقط ما في البحر والنهر من أن فيه نظرا لان العمل والفتوى انما هو في
انصرافه الى الطلاق من غير نية لا في كونه يمينا اه (قوله ان نوى الطلاق) أي أو دلت عليه الحال نهر
أي بأن كان في حال مذاكرة الطلاق أما في حالة الرضا أو الغضب فلا بد من النية لانه مما يصلح سبا كما مر
في الكنايات فافهم وشمل نية الطلاق ما اذا نوى واحدة أو ثنتين في الحرة وما اذا طلقها واحدة ثم قال أنت علي
حرام ناويا ثنتين فانه وان نوى به الثلاث لم يقع بالحرام الا واحدة كما في البحر وسيأتي في الفروع آخر الباب
خلافا لما يوهمه كلام الفتح من أنه لا يقع به شيء كما سنذكره (قوله وثلاث ان نواها) لان هذا اللفظ من
الكنايات على ما مر وفيها تصح نية الثلاث نهر ولا تصح فيه نية الثنتين لانهما عدد محض كما مر الا اذا كانت
أمة (قوله وان لم ينوه) هذا في القضاء وأما في الديانة فلا يقع ما لم ينو وعدم نية الطلاق صادق بعدم نية شيء
أصلا أو نية الظهار أو الايلاء فانه لا يصدق قضاء كما صرح به الزيلعي حيث قال ولو نوى غيره لا يصدق

مطلب في قوله أنت علي حرام

(قال لامرأته أنت علي حرام ونحو ذلك كانت معي في الحرام (ايلاء ان نوى التحريم أو لم ينو شيأ وظهار ان نواه وهدر ان نوى الكذب) وذا ديانة وأما قضاء فايلاء قهستاني (وتطليقة بائنة ان نوى الطلاق وثلاث ان نواها ويفتى بأنه طلاق بائن وان لم ينوه)

(قوله احتراز عن ارادة الخ) لعل هنا سبق قلم وأصل العبارة احتراز عن تصديقه في نية الكذب كما يدل عليه سياق الكلام وقد أبقى شيخنا العبارة على حالها وأفاد أن قول المحشي احتراز عن ارادة اليمين الخ معناه أنه احتراز عن قول السرخسي وجعل مرجع الضمير في قول الكمال وهذا هو الصواب على قول ذكره أولا ولم يذكره المحشي هنا قال ويدل عليه قول الكمال على ما عليه العمل والفتوى فان ما عليه العمل والفتوى انما هو الحكم بالطلاق لا الايلاء اه فتأمل

مما من جمله كلام الزيلعي على نحو امرأتي علي حرام وتفرقته بينه وبين امرأتي طالق حيث جعل الخلاف المذكور جاريا في الاول دون الثاني وعزاه هنالك الى المصنف فقد ذكرنا هنالك انه مخالف لكلام المصنف فان المصنف حمل كلام الزيلعي على حلال المسلمين وحققنا هنالك عدم الفرق بين قوله امرأتي حرام وامرأتي طالق وانه في كل منهما يقع على واحدة واليه البيان لان لفظ امرأتي عمومه بدلي يصدق على واحدة منهن لا بعينها بخلاف حلال المسلمين فان عمومه استغراقي يعم الكل دفعة واحدة واذا كان لا خلاف في قوله امرأتي طالق في انه لا يقع الا على واحدة يقال مثله في امرأتي حرام وكون أحدهما صريحا والآخر كناية لا يوجب الفرق ومن ادعاه فعليه البيان والحاصل انه لا خلاف في أن أنت علي حرام يخص المخاطبة وفي ان كل حل علي حرام يعم الاربع لصريح أداة العموم الاستغراقي وفي امرأتي حرام أو طالق يقع على واحدة غير معينة وانما الخلاف في نحو حلال الله أو حلال المسلمين فقيل يقع على واحدة غير معينة نظرا الى صورة افراده والاشبه انه يعم الكل وقدمنا هنالك تمام الكلام على ذلك فافهم واغتنم هذا التحرير الفريد * وانزع عنك قلادة التقليد * (قوله تقع واحدة) كذا في الذخيرة والبزازية ووجهه أنه عبارة عن تكرير هذا اللفظ ألف مرة وهو لو كرره لا يقع الا الاول لان البائن لا يلحق البائن بخلاف ما مر قبيل طلاق غير المدخول بها من انه يقع الثلاث فيما لو قال لمدخول بها أنت طالق مرارا أو ألوفا لانه صريح والصريح اذا تكرر يلحق الصريح ولذا قيد بالمدخول بها لبقاء العدة كما أوضحناه هنالك فافهم (قوله او بائن) أي بقوله أنت علي حرام وقوله تقع واحدة لان التنصيص على عدد مخصوص ولفظ حرام لا يحتمله الا أن تكون أمة لانه في حقها الفرد الاعتباري وفي قوله تقع واحدة رد على ما في الفتح من قوله لم يقع شيء فانه سبق قلم والواقع في عبارتهم لم تصح نيته بخلاف ما اذا نوى الثلاث فانه يصح وتقع ثنتان تكملة للثلاث كما في الخانية وغيرها أفاده في البحر وأجاب في النهر بان قوله لم يقع شيء أي بنيته وان وقع بالحرام واحدة وفيه تأمل ويرد أيضا على ما في الجوهرة من انه يقع ثنتان اذا نواهما مع الاولى كما قدمه الشارح في أول باب الصريح وقدمنا الكلام عليه هنالك (قوله وبالثاني يمينا) 1 أي ايلاء وقوله صح أي ما نوى لان فيه تشديدا على نفسه لا لو نوى به طلاقا أو أطلق وانصرف الى الطلاق كما هو المفتى به لم يقع بالثاني شيء لانه بائن والبائن لا يلحق البائن ... له كما مر فافهم (قوله وقع الثلاث) لان البائن يلحق البائن اذا كان معلقا لانه حينئذ لا يصلح جعله خبرا عن الاول كما مر في بابه (قوله وتمامه في البزازية) وعبارته قال لامرأتيه أنتما علي حرام ونوى الثلاث في احداهما والواحدة في الاخرى صحت نيته عند الامام وعليه الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احداهما واليمين في الاخرى عند الثاني يقع الطلاق عليهما وعندهما كما نوى قال لثلاث أنتن علي حرام ونوى الثلاث في الواحدة واليمين في الثانية والكذب في الثالثة طلقن ثلاثا وقيل هذا على قول الثاني وعلى قولهما ينبغي أن يكون على ما نوى اهـ (قوله حيث يولي كل) يعني يكون ايلاء من كل واحدة منهما وهذا على غير المفتى به وعلى المفتى به يقع على كل واحدة منهما طلقة بائنة اهـ ح أي لانه في العرف طلاق (قوله والفرق لا يخفى) الفرق هو ان هتك حرمة اسم الله تعالى لا يتحقق الا بوطئهما وفي قوله أنتما علي حرام صار ايلاء باعتبار معنى التحريم وهو موجود في كل منهما كذا في الفتح عن المحيط ومثله في الدرر وغيره وقال ح الفرق هو ان في قوله أنتما علي حرام حرمهما على نفسه وتحريمهما تحريم لكل منهما وفي قوله لا أقربكما منع نفسه من قربانهما معا فلا يحنث الا بوطئهما وقد صرح بهذا الفرق صاحب النهر في كتاب الايمان عند قوله ومن حرم ملكه لم يحرم حيث فرق بين أكل هذا الرغيف علي حرام وبين لا آكل هذا الرغيف بان تحريمه الرغيف على نفسه تحريم أجزائه أيضا وفي الثاني انما منع نفسه من أكل الرغيف كله فلا يحنث بالبعض اهـ قلت لكن ذكر في البحر هنالك عن الخانية قال مشايخنا الصحيح انه لا يحنث بأكل لقمة لان قوله هذا الرغيف علي حرام بمنزلة قوله والله لا آكل هذا الرغيف اهـ أي لان تحريم الحلال يمين لكن مقتضى ما مر عن الفتح انه يفرق بين الحلف

تقع واحدة * طلقها واحدة ثم قال أنت حرام او بائنة حين تقع واحدة * كرره مرتين ونوى بالاول طلاقا وبالثاني يمينا صح * قال ثلاث مرات حلال الله علي حرام ان فعلت كذا او وجد الشرط وقع الثلاث * قال لهما أنتما علي حرام ونوى في احداهما ثلاثا وفي الاخرى واحدة فكما نوى به يفتى وتمامه في البزازية * قال أنتما علي حرام حيث يولي كل وا قال والله لا أقربكما لم يحنث الا بوطئهما والفرق لا يخفى وفي الجوهرة كرر والله لا أقربك ثلاثا في مجلس

1 (قوله أي ايلاء الخ) ان شرط صحة الايلاء قيام الزوجية متحققة وقد زال بالبينونة تأمل ذلك

البزازية ولا يخفى ان التعليل لا يناسب ما قبله وفي العبارة سقط يدل عليه ما نقله ح عن الخانية ونصه وان كان له امرأة وقت اليمين فماتت قبل الشرط أو بانت لا الى عدة ثم باشر الشرط لا تلزمه كفارة اليمين لان يمينه انصرفت الى الطلاق وقت وجودها وان لم تكن له امرأة وقت اليمين فتزوج امرأة ثم باشر الشرط اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر تبين المتزوجة وقال غيره لا تطلق وعليه الفتوى لان يمينه جعلت يمينا بالله تعالى وقت وجودها فلا تصير طلاقا بعد ذلك اه قلت ومثله في أيمان البحر عن الظهيرية فقد سقط من عبارة البزازية قوله ثم باشر الشرط الى قوله ثانيا ثم باشر الشرط (قوله ومثله) أي مثل أنت علي حرام والاولى ذكر هذه الجملة عند أول المسئلة كما فعل في النهر (قوله والحرام يلزمني) هذا ذكره في الفتح كما قدمناه ومثله علي الحرام كما مر (قوله أو لم يقل علي) رد على صاحب خزانة الاكمل حيث اشترطه كما أوضحه في البحر عن القنية وقدمنا في الكنايات عن البحر انه اذا أضاف الحرمة أو البينونة اليها كأنت بائن أو حرام وقع من غير اضافته اليه وان أضافه الى نفسه كأنا حرام أو بائن لا يقع من غير اضافة اليها وان ذكرها فأضافت بالحرمة أو البينونة فلا بد من الجمع بين الاضافتين أنت حرام علي أو أنا حرام عليك أنت بائن مني أو أنا بائن منك اه (قوله أو حرمت نفسي عليك) في هذا يشترط أن يقول عليك نهر لانه أضاف الحرمة الى نفسه قال في البزازية حتى لو قال حرمت نفسي ولم يقل عليك ونوى الطلاق لا يقع (قوله أو أنت علي كالحمار الخ) قال في البزازية وان قال أنت علي كالحمار والخنزير أو ما كان محرم العين فهو كقوله أنت علي حرام وان لم ينو هل يكون يمينا فقد اختلفوا فيه اه ومقتضاه انه لو لم ينو الطلاق لا يكون طلاقا لعدم العرف بخلاف أنت علي حرام فان العرف فيه قام مقام النية كما مر فافهم (قوله والمسئلة بحالها) سيأتي عن النهر بيانه (قوله كما مر في الصريح) أي في باب طلاق غير المدخول بها انه لو طلق بالصريح كقوله امرأتي طالق وله أربع مثلا يقع على واحدة منهن بلا حكاية خلاف وقدمنا بسطه هناك (قوله ذكره الزيلعي) الضمير عائد الى المذكور متنا وشرحا من قوله ولو كان له الخ (قوله وقال الكمال) عبارته وفي الفتاوى لو قال لاربع نسوة انت علي حرام أو حلال الله علي حرام فهذا على ثلاثة أوجه الى ان قال وان كان له أربع طلقت كل واحدة طلقة وعلى فتوى الاوزجندي والامام مسعود الكشاني تقع واحدة واليه البيان قال في الذخيرة والخلاصة هو الاشبه وعندي ان الاشبه ما في الفتاوى لان قوله حلال الله أو حلال المسلمين يعم كل زوجة فاذا كان فيه عرف في الطلاق يكون بمنزلة قوله هن طوالق لان حلال الله يشملهن على سبيل الاستغراق لا على سبيل البدل كما في قوله احداكن طالق اه وأنت خبير بأن تعليله صريح في أن محل الخلاف والترجيح هو اللفظ العام لا الخاص كأنت علي حرام وان كان مذكورا في عبارة الفتاوى اذ لا يخفى على أحد أنه لا يدخل فيه سوى المخاطبة وليس النزاع فيه كما يأتي عن النهر ويدل على ذلك أيضا أنه في الذخيرة قد حكى الخلاف المذكور في حلال المسلمين علي حرام كذا في البزازية (قوله لكن في النهر الخ) استدراك على ما مر من قول الزيلعي والمسئلة بحالها فانه يوهم أن المراد المسئلة المذكورة قبله في المتن وهي أنت علي حرام مع أن هذا لا يمكن جريان الخلاف فيه فيجب كون المراد الاتيان بلفظ حرام لكن لا بالخطاب مع واحدة كما وقع في المتن بل على وجه عام كحلال الله أو حلال المسلمين علي حرام فان هذا هو محل النزاع كما علمته من عبارة الكمال (قوله قلت الخ) بيان لقول النهر لا بقيد أنت علي حرام الخ وحاصله أنه ليس مراد الزيلعي اللفظ الخاص بل العام كما قلنا (قوله وبه يحصل التوفيق) أي بما ذكره في النهر وذلك بحمل القول بانه يقع على كل واحدة منهن طلقة على ما اذا كان اللفظ عاما والقول بأنه تطلق واحدة منهن فقط على ما اذا كان اللفظ خاصا هذا هو المتبادر من كلام الشارح ولا يخفى ما فيه فان الزيلعي قد ذكر الخلاف وقد حملنا كلامه على أن مراده ما اذا كان اللفظ عاما ليكون الخلاف فيه وهو صريح كلام الفتح والذخيرة والبزازية كما علمت وأيضا كيف يصح في أنت علي حرام أن يقال يقع على واحدة من الاربع واليه البيان بل لا يقع الا على المخاطبة فقط وأما ما ذكره الشارح في باب طلاق غير المدخول

ومثله انت معي في الحرام والحرام يلزمني وحرمتك علي وأنت محرمة أو حرام علي أو لم يقل علي وأنا عليك حرام أو محرم أو حرمت نفسي عليك أو انت علي كالحمار أو كالخنزير بزازية (ولو كان له) أربع (نسوة) والمسئلة بحالها (وقع على كل واحدة منهن طلقة) بائنة (وقيل تطلق واحدة منهن) واليه البيان كما مر في الصريح (وهو الاظهر) والاشبه ذكره الزيلعي والبزازي وغيرهما وقال الكمال الاشبه عندي الاول وبه جزم صاحب البحر في فتاواه وصححه في جواهر الفتاوى وأقره المصنف في شرحه لكن في النهر يجب ان يكون معنى قول الزيلعي والمسئلة بحالها يعني التحريم لا بقيد أنت علي حرام مخاطبا لواحدة كما في المتن بل يجب فيه أن لا يقع الا على المخاطبة اه قلت يعني بخلاف حلال الله أو حلال المسلمين فانه يعم وبه يحصل التوفيق فليحفظ * (فرع) * انت علي حرام ألف مرة

بل إذا يظهر فرق في الوقوع بين خالعتك وخلعتك وسيأتي ما يؤيده تأمل وفي حكمه الطلاق على مال فلا بد من القبول وإن لم يسم خلعا وبه ظهر أنه لا فرق عند ذكر المال بين خالعتك وبعتك وأنه ليس كل ما توقف على قبولها يسمى خلعا ولا كل ما كان بلفظ الخلع يتوقف على القبول ويسقط الحقوق * (تنبيه) * في التاترخانية وغيرها مطلق لفظ الخلع محمول على الطلاق بعوض حتى لو قال لغيره اخلع امرأتي فخلعها بلا عوض لا يصح (قوله أو اختلعي الخ) إذا قال لها اختلعي نفسك فهو على أربعة أوجه إما أن يقول بكذا فقبلت يصح وإن لم يقل الزوج بعده أجزت أو قبلت على المختار وإما أن يقول بمال ولم يقدره أو بما شئت فقالت خلعت نفسي بكذا ففي ظاهر الرواية لا يتم الخلع ما لم يقبل بعده وإما أن يقول اختلعي ولم يزد عليه فقالت خلعت فعند أبي يوسف لم يكن خلعا وعن محمد تطلق بلا بدل وبه أخذ كثير من المشايخ والرابع أن يقول بلا مال فخلعت يتم بقولها وتمامه في جامع الفصولين ومثله في الخانية ولا يخفى أن ما ذكره الشارح هو الوجه الثالث وقد ذكر في الخانية الخلاف المار وذكر أن قول محمد أخذ به أكثر المشايخ فما فيها خلاف ما مر عن الهداية وذكر في الخانية قال خالعتك فقبلت برئ مما عليه من المهر فإن لم يكن عليه مهر ردت ما ساق إليها كذا ذكر الحاكم الشهيد وبه أخذ إمام الفصل وهذا يؤيد ما ذكرنا عن أبي يوسف أن الخلع لا يكون إلا بعوض اهـ لكن فيه كلام سنذكره (قوله بلفظ الخلع) متعلق بإزالة (قوله فإنه غير مسقط) أي للمهر على المعتمد كما سنذكره المصنف نعم يسقط النفقة ولو مفروضة كما سيأتي (قوله كما سيجيء) في قول المصنف ويسقط الخلع والمبارأة الخ (قوله فإنه كذلك) أي خلع مسقط للحقوق ح قال في العمادية وذكر في المنتقى لو قال بعت منك نفسك ولم يذكر مالا فقالت اشتريت يقع الطلاق على ما قبضت من المهر وترده إليه وإن لم تقبض سقط فلا يعود على الزوج اهـ (قوله خلافا للخانية) حيث قال إن الصحيح أن الخلع بلفظ البيع والشراء لا يوجب البراءة عن المهر إلا بذكره وفيه كلام سنذكره (قوله وأفاد النهر صحة الخ) لأن الرجعي لا يزيل الملك (قوله ولا بأس به) أي ولو في حالة الحيض فلا يكره بالإجماع لأنه لا يمكن تحصيل العوض إلا به بحر أول كتاب الطلاق وقدمه الشارح هناك (قوله للشقاق) أي لوجود الشقاق وهو الاختلاف والتخاصم وفي القهستاني عن شرح الطحاوي السنة إذا وقع بين الزوجين اختلاف أن يجتمع أهلهما ليصلحوا بينهما فإن لم يصطلحا جاز الطلاق والخلع اهـ ط وهذا هو الحكم المذكور في الآية وقد أوضح الكلام عليه في الفتح آخر الباب (قوله بما يصلح للمهر) هذا أحسن مما في الكنز حيث أوهم اشتراط البدل في الخلع لأن الظاهر تعلقه بإزالة مع أنك علمت أنه لو قال خالعتك فقبلت تم الخلع بلا ذكر بدل وبهذا اعترض في البحر على الفتح حيث ذكر في التعريف قوله ببدل ثم قال إلا أن يقال مهرها الذي سقط به بدل فلم يعر عن البدل اهـ والأولى تعبير الكنز وغيره بقوله وما صلح مهرا صلح بدل الخلع فإن معناه أنه إذا ذكر في الخلع بدل يصلح جعله مهرا فإنه يصح وسيأتي أنه إذا بطل العوض فيه يطلق بائنا مجانا (قوله بغير عكس كلي) فلا يصح أن يقال ما لا يصلح مهرا لا يصلح بدل الخلع لأن بعض ما لا يصلح مهرا يصلح بدل خلع كما سنذكره فالكلية كاذبة نعم يصدق عكسها موجبة جزئية كبعض ما يصلح بدل خلع يصلح مهرا (قوله وجوز العيني انعكاسها) أي كلية تبعا لقوله في غاية البيان إنه مطرد منعكس قال إلا أن الغرض من طرد الكلي أن يكون مالا متقوما ليس فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة تتمم عشرة بعده المثانة ومن عكس الكلي أن لا يكون مالا متقوما أو أن يكون فيه جهالة مستتمة وما دون العشرة مال متقوم ليس فيه جهالة فلا يرد السؤال لا على الطرد الكلي ولا على عكسه اهـ قال في النهر لا يخفى أن الصلاحية المطلقة هي الكاملة وكون ما دون المال المتقوم خاليا عن الجهالة يصلح مهرا ممنوع فالحق عدم انعكاسها كلية (قوله وشرطه كالطلاق) وهو أهلية الزوج وكون المرأة محلا للطلاق منجزا أو معلقا على الملك وأما ركنه فهو كما في البدائع إذا كان بعوض الإيجاب والقبول لأنه عقد على الطلاق بعوض فلا تقع الفرقة ولا يستحق العوض بدون القبول بخلاف ما إذا قال خالعتك ولم يذكر العوض ونوى الطلاق فإنه يقع وإن لم

أو اختلعي بالأمر ولم يسم شيئا فقبلت فإنه خلع مسقط حتى لو كانت قبضت البدل ردته خانية (بلفظ الخلع) خرج الطلاق على مال فإنه غير مسقط فتح وزاد قوله (أو ما في معناه) ليدخل لفظ المبارأة فإنه مسقط كما سيجيء ولفظ البيع والشراء فإنه كذلك كما صححه في الصغرى خلافا للخانية وأفاد النهر صحة خلع المطلقة رجعيا (ولا بأس به عند الحاجة) للشقاق بعدم الوفاق (بما يصلح للمهر) بغير عكس كلي لصحة الخلع بدون العشرة وبما في يدها وبطن غنمها وجوز العيني انعكاسها (و) شرطه كالطلاق وصفته ما ذكره بقوله (هو يمين في جانبه)

باسمه تعالى وبين غيره مما ألحق به تأمل (قوله ان نوى التكرار) أى التأكيد أى يكون ايلاء واحدا ويمينا واحدة حتى لو لم يقربها فى المدة طلقت طلقة واحدة وان قربها فيها لزمه كفارة واحدة (قوله والا) أى وان لم ينو شيئا أو أراد التشديد والتغليظ وهو الابتداء دون التكرار كذا فى الفتح (قوله فالايلاء واحد الخ) والقياس أن يكون الايلاء ثلاثا أيضا وهو قول محمد حتى اذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها تبين بتطليقة ثم عقيبها تبين بأخرى ثم بأخرى الا أن تكون غير مدخول بها فلا يقع الا واحدة وفى الاستحسان وهو قولهما الايلاء واحد فلا يقع الا واحدة لان المدة لما كانت متحدة كان المنع متحدا فلا يتكرر الايلاء ويجب بالقربان ثلاث كفارات اجماعا لان الشرط الواحد يكفى لايمان كثيرة كما فى الفتح والله سبحانه أعلم

(باب الخلع)

أخره عن الايلاء لان الايلاء لتجرده عن المال كان أقرب الى الطلاق بخلاف الخلع فان فيه معنى المعاوضة من جانب المرأة ولان مبنى الايلاء نشوز من قبله والخلع نشوز من قبلها غالبا فقدم ما بالرجل على ما بالمرأة عناية (قوله هو لغة الازالة الخ) يقال خلعت النعل وغيره خلعا نزعته وخالعت المرأة زوجها مخالعة اذا افتدت منه فخلعها هو خلعا والاسم الخلع بالضم وهو استعارة من خلع اللباس لان كل واحد منهما لباس للآخر فاذا فعلا ذلك فكأن كل واحد نزع لباسه عنه بحر عن المصباح (قوله واستعمل الخ) ظاهره انه خاص بالضم فى ذلك وهو اسم المصدر وهو خلاف ما مر عن المصباح وانه تصرف لغوى ونظيره ما مر فى الطلاق ان الطلاق والاطلاق رفع القيد مطلقا لكنه خص الطلاق بعد رفع قيد النكاح واستعمل فى غيره الاطلاق (قوله وفى غيره) الانسب وفى غيرها ط (قوله ازالة ملك النكاح) شمل ما لو خالع المطلقة رجعيا بمال فانه يصح ويجب المال بحر وسيأتى (قوله فانه لغو) لان النكاح الفاسد لا يفيد ملك المتعة وبالبينونة والردة حصلت الازالة قبله فلم يكن فى الخلع ازالة قال فى البحر فلا يسقط المهر ولا يبقى له بعد الخلع ولاية الجبر على النكاح فى الردة كما فى البزازية اه قلت وظاهر اطلاقه أنه لا يسقط المهر فى النكاح الفاسد ولو بعد الوطء لكن فى جامع الفصولين نكحها فاسدا فوطئها فاختلعت بالمهر قيل يسقط اذ الخلع يجعل كناية عن الابراء لان الخلع وضع لهذا وقيل لا يسقط لان الخلع لغو لانه انما يصح فى النكاح القائم اه وفى البحر أيضا ولو طلقها بمال ثم خالعها فى العدة لم يصح كما فى القنية ولكن يحتاج الى الفرق بين ما اذا طلقها بعد الخلع حيث لم يصح وبين ما اذا طلقها بمال بعد الخلع حيث يقع ولا يجب المال وقد ذكرناه آخر الكنايات اه قلت قدمنا الفرق هنالك وهو ان الخلع بائن وهو لا يلحق مثله والطلاق بمال صريح فيلحق الخلع وانما لم يجب المال هنا لان المال انما يلزم اذا كانت المرأة تملك به نفسها ولذا يقع به البائن واذا طلقها بمال بعد الخلع لم يفد الطلاق ملكها نفسها لحصوله بالخلع قبله ولذا لزم المال فيما لو طلقها بمال ثم خلعها وقدمنا تمام الكلام على ذلك هنالك (قوله المتوقفة) بالرفع صفة لازالة وقوله على قبولها أى المرأة قال فى البحر ولا بد من القبول منها حيث كان على مال أو كان بلفظ خالعتك أو اختلعى اه وفى التاترخانية قال لامرأته اذا دخلت الدار فقد خالعتك على ألف فدخلت الدار يقع الطلاق بألف برئت به اذا قبلت عند الدخول اه ومفاده عدم صحة القبول قبل الشرط كما ذكره (قوله خرج ما لو قال خلعتك الخ) أى ولم يذكر المال لانه متى كان على مال لزم قبولها كما ذكرناه آنفا وقيد بقوله ناويا بناء على ظاهر الرواية لانه كناية فلا بد له من النية أو دلالة الحال لكن سيأتى أنه لغلبة الاستعمال صار كالصريح (قوله غير مسقط للحقوق) أى المتعلقة بالزوجية وسيأتى بيانها (قوله بخلاف خالعتك الخ) كان الاولى ان يقول بخلاف ما اذا ذكر المال أو قال خالعتك الخ وأفاد أن التعريف خاص بالخلع المسقط للحقوق فقوله لها خلعتك بلا ذكر مال لا يسمى خلعا شرعا بل هو طلاق بائن غير متوقف على قبولها بخلاف ما اذا ذكر معه المال أو كان بلفظ المفاعلة أو الافتعال فانه لا بد من قبولها كما مر لانه معاوضة من جانبها كما يأتى والظاهر أن خالعتك بلفظ المفاعلة انما يتوقف على القبول ليسقط المهر لا لوقوع الطلاق

ان نوى التكرار أراد تعددا والا فالايلاء واحد واليمين ثلاث وان تعدد المجلس تعدد الايلاء واليمين

(باب الخلع)

(هو) لغة الازالة واستعمل فى ازالة الزوجية بالضم وفى غيره بالفتح وشرعا كما فى البحر (ازالة ملك النكاح) خرج به الخلع فى النكاح الفاسد وبعد البينونة والردة فانه لغو كما فى الفصول (المتوقفة على قبولها) خرج ما لو قال خلعتك ناويا الطلاق فانه يقع بائنا غير مسقط للحقوق لعدم توقفه عليه بخلاف خالعتك بلفظ المفاعلة

الصورة كثيرا ما يقع فيخرج فالظاهر أن المراد يصح الخلع ولا يلزم البدل لان سؤالها له بانه عذر في عدم سقوط حقها ولا يلزم منه عدم طلاقها اذا قبل فتأمل هذا وعامة الناس زماننا لا يعرفون من الخلع أنه مسقط للحقوق فاذا طلبت منه أن يخالعها فقال خالعتك ورضيت فهل يسقط مهرها بمجرد ذلك أم لا لم أر من صرح به ومقتضى ما ذكروه في سقوط خيار البلوغ أنهم لا يعذرون بالجهل وسيأتي في الشركة أن المفاوضة لا تصح الا بلفظ المفاوضة وان لم يعرفا معناها فتأمل (قوله يصح مع الجهل) أي فيصلح فقط كما قدمه في باب الطلاق رجعي (قوله وطرف العبد الخ) أي جانبه قال في النقاية وشرحها للقهستاني والعبد والامة في العتق بمنزلتها أي المرأة في الخلع والمولى بمنزلته حتى انه اذا قال العبد للمولى اشتريت نفسي منك بكذا كان له الرجوع قبل قبول المولى له واذا قال المولى بعت نفسك منك بكذا ليس له الرجوع وقس عليه شرط الخيار والاقتصار على المجلس اهـ ط وحاصله أن العتق بمال معاوضة من جانب العبد كالخلع في جانب المرأة فتعتبر من جانبه أحكام المعاوضات بخلاف جانب المولى فانه بمنزلة الزوج فتنعكس فيه تلك الاحكام (قوله كطرفيها في الطلاق) أي في الخلع لان الكلام فيه وأطلقه عليه لانه طلاق بالكناية تأمل (قوله والخلع يكون الخ) في الجوهرة ألفاظ الخلع خمسة خالعتك باينتك باراتك فارقتك طلقي نفسك على ألف اهـ وزاد عليه ما ذكره المصنف من لفظ البيع والشراء (قوله كبعت نفسك) تقدم عن الصغرى تصحيح أنه مسقط للحقوق (قوله أو طلاقك) في البحر ولو قال بعت منك طلاقك بمهرك فقالت طلقت نفسي بانت منه بمهرها بمنزلة قولها اشتريت وقيل يقع رجعيا والاول أصح ولو قال بعت منك تطليقة فقالت اشتريت يقع رجعيا لانه صريح اهـ وقيد الثانية في الخانية بالذي لم يذكر البدل ثم قال ولو قال بعت نفسك منك فقالت اشتريت يقع طلاق بائن لان بيع الطلاق تمليك الطلاق فاذا لم يذكر البدل يصير كأنه قال طلقتك فيكون رجعيا أما بيع نفسها تمليك النفس من المرأة وملك النفس لا يحصل الا بالبائن فيكون بائنا اهـ وأفاد أن بعت منك تطليقة بكذا يقع به البائن أيضا (قوله أو طلقتك على كذا) هذا مبني على أن الطلاق على مال مسقط للمهر وهو خلاف المعتمد كما سيأتي ح أي لما مر أن المراد الخلع المسقط للحقوق والطلاق على مال ليس منه (قوله أن الواقع به) أي بالخلع ولو بلفظ البيع والمبارأة بحر (قوله ولو بلا مال) هذا اذا كان بلفظ الخلع أو بلفظ بيع النفس بخلاف بيع الطلاق أو الطلقة بلا ذكر بدل فانه يقع به الرجعي كما علمته آنفا (قوله ولو بالطلاق الخ) في بعض النسخ و بالطلاق باسقاط لو وهو الاولى لما علمت من أن الطلاق على مال خارج عن الخلع المسقط للحقوق لكن لما كان المراد بيان وقوع البائن به صح اطلاق الخلع عليه وانما ذكر الصريح نصا على المتوهم اذ الكناية كذلك كما أفاده ط وأراد بالمال ما يشمل الابراء منه حتى لو قالت أبرأتك عما لي عليك على طلاقي فطلق برئ وبانت بخلاف طلقني على أن أؤخر ما لي عليك فان التأخير ليس بمال وصح التأخير لو له غاية معلومة والا فلا والطلاق رجعي مطلقا بحر عن البزازية وفي الفتح آخر الباب قالت أبرأتك من كل حق يكون للنساء على الرجال فطلقها فقال في فوره طلقتك وهي مدخول بها يقع بائنا لانه بعوض ولو احتالت بكل حق لها عليه فلها النفقة ما دامت في العدة لانها لم تكن لها وقت حال الخلع فقد ظهر أن تسمية كل حق لها عليه وكل حق يكون للنساء يجعله ينصرف الى القائم لها اذ ذاك اهـ قلت بل لو قالت من كل حق للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده فان النفقة تسقط كما في البزازية وسيأتي تمامه وسيأتي أيضا ما لو خالعها على البراءة من نفقة الولد (قوله وثمرته) أي ثمرة تقييد الطلاق بكونه على مال دون الخلع تظهر فيما لو بطل البدل كما سيجيء فانه لو طلقها بخمر أو خنزير أو ميتة وقع بائن في الخلع رجعي في الطلاق مع بطلان البدل واذا بطل بقي الخلع والواقع به بائن ولفظ الطلاق والواقع به رجعي لانه صريح فلو لم يكن ذكر المال شرطا في وقوع البائن بالطلاق دون الخلع لم تظهر ثمرة للتقييد به لكن الاقتصار في بيان الثمرة على بطلان البدل محل نظر فان مثله ما لو لم يذكر البدل أصلا فتأمل وأما كون الخلع يسقط الحقوق والطلاق على مال لا يسقطها فليس ثمرة التقييد

مطلب ألفاظ الخلع خمسة

يصح مع الجهل (وطرف العبد في العتاق) على مال (كطرفها في الطلاق و) الخلع (يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق والمبارأة) كبعت نفسك أو طلاقك أو طلقتك على كذا أو بارأتك أي فارقتك وقبلت المرأة (و) حكمه أن (الواقع به) ولو بلا مال (و بالطلاق) الصريح (على مال طلاق بائن) وثمرته فيما لو بطل البدل كما سيجيء

مطلب أبرأتك من حق يكون للنساء على الرجال

تقبل لانه طلاق بلا عوض فلا يفتقر الى القبول اه ونحوه في الشرنبلالية آخر الباب عن الخانية وظاهره
أن خالعتك مثل خلعتك في أنه بلا ذكر مال لا يتوقف على القبول وهو خلاف ظاهر ما مر الا أن يقال توقف
لفظ المفاعلة على القبول شرط لكونه مسقطا للحقوق بخلاف خلعتك فانه لا يسقط ولو مع القبول تأمل وفي
الخانية قال خالعتك فقبلت يقع البائن وكذا ان لم تقبل لان الطلاق يقع بقوله خالعتك وفيها أيضا قال خالعتك
على كذا وسمى مالا معلوما لا يقع الطلاق ما لم تقبل كما لو قال طلقتك على ألف اه أي لانه معلق على القبول
وأما اذا لم يذكر المال فلا يكون معلقا على القبول معنى فيقع الطلاق وان لم تقبل تأمل (قوله لانه تعليق
الطلاق بقبول المال) كذا صرح به في البدائع ولذا قال في الخانية ولو قال خالعتك على كذا وسمى مالا
معلوما لا يقع الطلاق ما لم تقبل كما لو قال طلقتك على ألف درهم لا يقع ما لم تقبل اه ويتفرع على هذا
ما سيأتي آخر الباب في أول الفروع كما ستوضحه فافهم (قوله فلا يصح رجوعه الخ) أي لو ابتدأ الزوج
الخلع فقال خالعتك على ألف درهم لا يملك الرجوع عنه وكذا لا يملك فسخه ولا نهي المرأة عن القبول
وله أن يعلقه بشرط ويضيفه الى وقت مثل اذا قدم زيد فقد خالعتك على كذا أو خالعتك على كذا غدا أو
رأس الشهر والقبول اليها بعد قدوم زيد ومجيء الوقت لانه تعليق عند وجود الشرط والوقت فكان
قبولها قبل ذلك لغوا بدائع (قوله ولا يقتصر على المجلس) ولا يبطل بقيامه عنه قبل قبولها بدائع (قوله
ويقتصر قبولها الخ) فيه أن هذا متفرع على كونه معاوضة من جانبها فكان الاولى تأخيره وعبارة البدائع
ولا يشترط حضور المرأة بل يتوقف على ما وراء المجلس حتى لو كانت غائبة فبلغها فلها القبول لكن في
مجلسها لانه في جانبها معاوضة (قوله وفي جانبها معاوضة) عطف على قوله يمين في جانبه أي لان المرأة لا تملك
الطلاق بل هو ملكه وقد علقه بالشرط والطلاق يحتمله ولا يحتمل الرجوع ولا شرط الخيار بل يبطل الشرط
دونه ولا يتقيد بالمجلس وأما في جانبها فانه معاوضة المال لانه تمليك المال بعوض فيراعى فيه أحكام معاوضة المال
كالبيع ونحوه كما في البدائع (قوله فصح رجوعها) أي اذا كان الابتداء منها بأن قالت اختلعت نفسي منك
بكذا فلها أن ترجع عنه قبل قبول الزوج ويبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه أيضا ولا يتوقف على ما وراء
المجلس بأن كان الزوج غائبا حتى لو بلغه وقبل لم يصح ولا يصح تعليقه ولا اضافته بدائع (قوله وصح شرط
الخيار لها) بأن قال خالعتك على كذا على انك بالخيار ثلاثة أيام فقبلت جاز الشرط عنده حتى لو اختارت
في المدة وقع الطلاق ووجب المال وان ردت لا يقع ولا يجب وعندهما شرط الخيار باطل والطلاق واقع
والمال لازم بدائع قال في البحر قيد بخيار الشرط لان خيار الرؤية لا يثبت في الخلع ولا في كل عقد لا يحتمل
الفسخ كما في الفصول وأما خيار العيب في بدل الخلع فثابت في العيب الفاحش وهو ما يخرجه من الجودة الى
الوساطة ومنها الى الرداءة دون اليسير (قوله ولو أكثر من ثلاثة أيام) أي بخلاف البيع لان اشتراطه في
البيع على خلاف القياس لانه من التمليكات وتمامه في البحر عن الكشف واذا أطلقا أي عن ذكر المدة
ينبغي أن يكون لها الخيار في مجلسها فقط استنباطا مما اذا أطلقا في البيع بحر وفيه نظر لانه ان أراد ذكر
الخيار المطلق ففيه أن ثبوته في البيع مقيد بما بعد العقد أما عند العقد فيفسد البيع كما في النهر وحينئذ فان
ذكره بعد قبولها الخلع لا يفيد لانه لا يحتمل الفسخ بعد تمامه بخلاف البيع وان ذكره قبيل القبول لم يصح
قياسه على البيع لانه لا يثبت فيه اللهم الا أن يقال لا يثبت فيه لانه يفسد بالشروط الفاسدة بخلاف الخلع
لكن لو ثبت في البيع لثبت مقتصرا على المجلس كما لو ثبت فيه بعد العقد فكذلك في الخلع لا يتجاوز المجلس
تأمل (قوله ويقتصر على المجلس) الضمير راجع للخلع فيبطل بقيامها عن المجلس وبقيامه أيضا كما مر (قوله
اشترط الخ) دا والقول البخلعت منك بالمهر ونفقة العدة بالعربية وهي لا تعلم معناه أو لقنها أن تبرأه من نفقة
العدة الاصح أنه لا يصح لان التلفظ بعض كالتوكيل لا يتم الا بالعلم الوكيل والابراء عن نفقة العدة والمهر وان كان
اسقاطا لكنها اسقاط يحتمل الفسخ لما فيه شبهة البيع والبيع وكل المعاوضات لا بد فيها من العلم وهذه

لانه تعليق الطلاق بقبول المال (ولا يصح رجوعه) عنه (قبل قبولها ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس) أي مجلسه (ويقتصر قبولها على مجلس علمها (وفي جانبها معاوضة) بمال (فصح رجوعها) قبل قبوله (و) صح (شرط الخيار لها) ولو أكثر من ثلاثة أيام بحر (ويقتصر على المجلس) كالبيع * (فائدة) * اشتراط قبولها علمها بمعناه لانه معاوضة بخلاف طلاق وعتاق وتدبير لانه اسقاط والاسقاط

تقول له خالعني وفي البحر على القبول أي إذا كان هو المبتدئ بقوله خالعتك فافهم (قوله تطلق) أي بائنا إن كان بلفظ الخلع ورجعيا إن كان بلفظ الطلاق على مال كما مر ويأتي (قوله شرط للزوم المال) أي عليها وهو البدل المذكور في الخلع وقوله وسقوطه أي عن الزوج وهو المهر الذي عليه (قوله أو استحق) أي ادعاه آخر وأثبت أنه له ومثله ما في الفتح عن كافي الحاكم لو كان عبدا فأبق قبل التسليم فقبل عنه ورجع عليها بقيمته وكذا لو وجب قطع يده فقطع عنده رده وأخذ قيمته اهـ (قوله ثم ما ليس بمال) كالميتة والدم (قوله وقع) أي إن قبلت بحر (قوله بائن في الخلع) لأنه من الكنايات الدالة على قطع الوصلة فكان الواقع به بائنا بخلاف لفظ اعتدي وأخويه كما مر في بابه وبخلاف الطلاق فإنه صريح لا يقتضي البينونة أيضا (قوله مجانا فيهما) أي في الصورتين والمجان كشداد عطية الشيء بلا بدل قال في الفتح أي بلا شيء يجب للزوج لأن ملك النكاح في الخروج غير متقوم فلذا لا يلزم شيء في الطلاق اهـ ولا يجب رد عليها المهر كما في المحيط بحر وأما لو كان المهر في ذمته فإنه يسقط لما مر من أن خالعتك مسقط للحقوق وإن لم يكن بعوض فتأمل (قوله كما مر) أي في قوله وثمرته فيما لو بطل البدل وقدمنا بيانه (قوله ولو سمت حلالا الخ) قال في الفتح وفي كتب المالكية لو خلعها على حلال وحرام كخمر ومال صح ولا يجب له إلا المال قيل وهو قياس قول أصحابنا وهو صحيح اهـ (قوله رجع بالمهر) أي إن أخذته وإلا سقط عنه وهذا عند الإمام وعندهما يجب مثله من خل وسط لأنه صار مغرورا من جهتها بتسمية المال اهـ ح (قوله أي التسمية) قيده لئلا يتكرر مع قوله الآتي والبيت والصندوق الخ لأنه في يدها التسمية فافهم (قوله ولا شيء في يدها) أما لو كان فيها شيء ولو قليلا فهو له بحر (قوله لعدم التسمية) علة لما فهم من التشبيه وهو وقوع البائن مجانا أي لعدم تسمية شيء تصير به غارة له بحر لأن ما في يدها قد يكون متقوما وقد يكون غيره فكان راضيا بذلك فتح (قوله وكذا عكسه) بأن قال لها خالعتك على ما في يدي ولا شيء فيها بحر وهذا مفهوم بالأول (قوله لكن الخ) لما كان عدم لزوم شيء في المسألة الأولى لعدم التغرير منها أشار عليه أنه ربما يتوهم هنا أنه لا يستحق الجوهرة لتغريره إياها فاستدرك على ذلك بأنها له لأن المرأة أضرت بنفسها حيث قبلت الخلع قبل أن تعلم ما في يده فهذا الاستدراك في محله فافهم (قوله وإن زادت) أي على قولها خالعني على ما في يدي أي ولا شيء في يدها (قوله ردت عليه في الأولى مهرها) أي في قولها من مال ومثله من متاع أو من مال المهر وقد أوفاها أو على ما في بطن جاريتي أو غنمي من حمل لأنها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بالزوال إلا بالعوض ولا وجه إلى إيجاب المسمى أو قيمته للجهالة ولا إلى قيمة البضع أعني مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين إيجاب ما قام على الزوج من المسمى أو مهر المثل بحر (قوله وإلا) أي وإن لم يكن قبضته برئ منه ولا شيء عليها وكذا لا شيء عليها لو كانت قد أبرأته منه بحر (قوله أو ثلاثة دراهم في الثانية) أي في قولها من دراهم معرفا أو منكرا لأنها ذكرت الجمع وأقصاه لا غاية له وأدناه ثلاثة فوجبت ولو قالت على ما في هذا المكان من الشياه والخيل والبغال والحمير أو الشياه لزمها الثلاثة أيضا كذا في الدراية قال في البحر وفي الثياب باطل للجهالة وأقول ينبغي إيجاب الوسط في الكل وما يدفع ما قال نهر قلت وفيه نظر لأن الثياب مجهول الجنس مثل الدابة والعبد بخلاف البغل والحمار ولذا لو تزوجها على ثوب أو عبد وجب مهر المثل ولو على فرس أو ثوب هروي وجب الوسط وعليه فينبغي في الثياب المطلقة رد المهر كما في الأولى ثم رأيت في كافي الحاكم الشهيد ما نصه وإن اختلعت منه على موصوف من المكيل والموزون والثياب فهو جائز وإن اختلعت منه بثوب غير مسمى بأن نوع أو على دار كذلك فله المهر الذي أعطاها وكذلك الدابة اهـ (قوله ولو في يدها أقل الخ) ولو كان أكثر من ثلاثة فله ذلك درر عن النهاية (قوله لم أره) قال في النهر ولو سمت دراهم فإذا في يدها دنانير لا يجب له غير الدراهم ولم أره اهـ ح قلت وينبغي في عرفنا لزوم الدنانير لأن الدراهم تطلق عرفا على ما يتعاملون به والحاصل أنها إذا اختلعت على شيء غير المهر فهو على أوجه الأول أن يكون ذلك المسمى غير متقوم كالخمر والميتة فيقع مجانا الثاني أن يحتمل كونه مالا

(تطلق بالمال) لأن الرضا شرط للزوم المال وسقوطه (ولو هلك بدله في يدها) قبل الدفع (أو استحق فعليها قيمته لو) البدل (قيميا ومثله لو مثليا) لأن الخلع لا يقبل الفسخ (خلعها أو طلقها بخمر أو خنزير أو ميتة ونحوها) مما ليس بمال (وقع) طلاق (بائن في الخلع رجعي في غيره) وقوعا (مجانا) فيهما لبطلان البدل وهو الثمرة كما مر ولو سمت حلالا كهذا الخل فإذا هو خمر رجع بالمهر إن لم يعلم وإلا لا شيء له (كخالعني على ما في يدي) أي التسمية (ولا شيء في يدها) لعدم التسمية وكذا عكسه لكن لو كان في يده جوهرة لها فقبلت فهي له علمت أولا لإضرارها نفسها بقبولها (وإن زادت من مال أو دراهم ردت) عليه في الأولى (مهرها) إن قبضته وإلا لا شيء عليها جوهرة (أو ثلاثة دراهم) في الثانية ولو في يدها أقل كملتها ولو سمت دراهم فبان دنانير لم أره (والبيت والصندوق وبطن الجارية)

مطلب في معنى المجتهد فيه

(و) الخلع (هو من الكنايات فيعتبر فيه ما يعتبر فيها) من قرائن الطلاق لكن لو قضى بكونه فسخا نفذ لأنه مجتهد فيه وقيل لا (خلعها ثم قال لم أنو به الطلاق فإن ذكر بدلا لم يصدق) قضاء في الصور الأربع (وإلا صدق فيه) ما إذا وقع بلفظ (الخلع والمبارأة) لأنهما كنايتان ولا قرينة بخلاف لفظ بيع وطلاق لأنه خلاف الظاهر وفيه إشارة إلى اشتراط النية وهو ظاهر الرواية إلا أن المشايخ قالوا لا تشترط النية فيهما لأنه بحكم غلبة الاستعمال صار كالصريح كما في القهستاني عن متفرقات طلاق المحيط (وكره تحريما أخذ شيء) ويلحق به الإبراء عما لها عليه (إن نشز وإن نشزت لا) ولو منه نشوز أيضا ولو بأكثر مما أعطاها على الأوجه فتح وصحح الشمني كراهة الزيادة وتعبير الملتقى لا بأس به يفيد أنها تنزيهية وبه يحصل التوفيق (أكرهها) الزوج (عليه

بالمال كما لا يخفى فافهم (قوله والخلع من الكنايات) لأنه يحتمل الانخلاع عن اللباس أو الخيرات أو عن النكاح عناية ومثله المبارأة (قوله فيعتبر فيه ما يعتبر فيها) ويقع به تطليقة بائنة إلا أن نوى ثلاثا فتكون ثلاثا وإن نوى ثنتين كانت واحدة بائنة كما في الحاكم (قوله من قرائن الطلاق) كمذاكرة الطلاق وسؤالها له وفي الدر المنتقى وتسمية المال وإن لم يكن متقوما من القرائن اهـ ط (قوله لو قضى بكونه فسخا) أي كما هو قول الحنابلة إنه لا يقع به طلاق بل هو فسخ لا ينقص العدد بشرط عدم نية الطلاق بحر (قوله نفذ لأنه مجتهد فيه) أي موضع اجتهاد صحيح بمعنى أنه يسوغ فيه الاجتهاد لأنه لم يخالف كتابا ولا سنة مشهورة ولا إجماعا إذ لو خالف شيئا من ذلك في رأي المجتهد لم يكن مجتهدا فيه حتى لو حكم به حاكم يراه لا ينفذ كما قرر في محله ويأتي في أول الباب الآتي عن الفتح بيان وجهه ولا يخفى أن المراد بقوله نفذ هو ما لو حكم به حنبلي في مسألتنا بخلاف الحنفي فإنه وإن صح حكمه بغير مذهبه على أحد القولين لكنه في زماننا لا يصح اتفاقا لتقييد السلطان قضاته بالحكم بالصحيح من مذهبنا فلا ينفذ حكمه بالضعيف فضلا عن مذهب الغير فافهم (قوله لم يصدق قضاء) أي بل ديانة لأن الله تعالى عالم بسره لكن لا يسع المرأة أن تقيم معه لأنها كالقاضي لا تعرف منه إلا الظاهر بحر عن المبسوط (قوله في الصور الأربع) أي فيما لو كان بلفظ الخلع أو البيع والشراء أو الطلاق أو المبارأة (قوله بخلاف لفظ بيع وطلاق) لأنهما صريحان بحث تأمله لكن صراحة البيع مثل بعت نفسك أو طلاقك بمعنى أن دلالته عليه قطعية لا تتخلف عنه لأن البيع فيه زوال الملك فيلزم منه قطع النكاح وزوال ملك المتعة كما أفاده المصنف في المنح تأمل وأما صراحة الطلاق فظاهرة وإن كان لا يكون حكمه حكم الخلع إلا عند ذكر المال لأن الكلام في أنه يقع به الطلاق أي الرجعي إذا لم يكن بمال ولا يصدق في أنه لم يرد به الطلاق لكونه صريحا فافهم (قوله وفيه إشارة إلى اشتراط النية) أي اشتراطها للوقوع بها ديانة وكذا قضاء إذا لم تكن قرينة من ذكر مال ونحوه كما هو الحكم في سائر الكنايات (قوله فيهما) أي في لفظ الخلع وفي البحر عن البزازية ولو كانت المبارأة أيضا كذلك أي غلب استعمالها في الطلاق لم تحتج إلى النية وإن كانت من الكنايات والأصح أن النية شرط فيها وفي سائر الكنايات على الأصل اهـ وفيه إشارة إلى أن المبارأة لم يغلب استعمالها في الطلاق عرفا بخلاف الخلع فإنه مشتهر بين الخاص والعام فافهم (قوله وكره تحريما أخذ شيء) أي قليلا كان أو كثيرا والحق أن الأخذ إذا كان النشوز منه حرام قطعا لقوله تعالى ولا تأخذوا منه شيئا إلا أنه إن أخذ ملكه بسبب خبيث وتمامه في الفتح لكن نقل في البحر عن الدر المنثور للسيوطي أخرج ابن أبي جرير ٣ عن ابن زيد في الآية قال ثم رخص بعد فقال فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به قال فنسخت هذه تلك اهـ وهو يقتضي حل الأخذ مطلقا إذا رضيت اهـ أي سواء كان النشوز منه أو منها أو منهما لكن فيه أنه ذكر في البحر أولا عن الفتح أن الآية الأولى فيما إذا كان النشوز منه فقط والثانية فيما إذا لم يكن منه فلا تعارض بينهما وأنهما لو تعارضتا فحرمة الأخذ بلا حق ثابتة بالإجماع وبقوله تعالى ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وإمساكها لا لرغبة بل إضرارا لأخذ مالها في مقابلة خلاصها منه مخالف للدليل القطعي فافهم (قوله ويلحق به) أي بالأخذ (قوله إن نشز) في المصباح نشزت المرأة من زوجها نشوزا من باب قعد وضرب عصته ونشز الرجل من امرأته نشوزا بالوجهين تركها وجفاها وأصله الارتفاع اهـ ملخصا (قوله ولو منه نشوز أيضا) لأن قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يدل على الإباحة إذا كان النشوز من الجانبين بعبارة النص وإذا كان من جانبها فقط بدلالته بالأولى (قوله وبه يحصل التوفيق) أي بين ما رجحه في الفتح من نفي كراهة أخذ الأكثر وهو رواية الجامع الصغير وبين ما رجحه الشمني من إثباتها وهو رواية الأصل فيحمل الأول على نفي التحريمية والثاني على إثبات التنزيهية وهذا التوفيق مصرح به في الفتح فإنه ذكر أن المسألة مختلفة بين الصحابة وذكر النصوص من الجانبين ثم حقق ثم قال وعلى هذا يظهر كون رواية الجامع أوجه نعم يكون أخذ الزيادة خلاف الأولى والمنع محمول على الأولى اهـ ومشى عليه في البحر أيضا (قوله عليه) أي على الخلع منه أي على أن

٣ قوله ابن أبي جرير هكذا بالأصل المقابل على خطه ولعل الصواب إسقاط لفظ أبي كما هو مشهور اهـ مصححه

لا يرجح الثاني فان المال يصح جعله شرطا محضا حتى لا ينقسم أجزاؤه على أجزاء مقابله كما يصح جعله عوضا
محضا فلا يجب المال بالشك وعلى هذا تكون لفظة على مشتركا بين الاستعلاء واللزوم لقيام دليل
الحقيقة فيهما وهو التبادر بمجرد الاطلاق وكون المجاز خيرا من الاشتراك هو عند التردد وقول أهل العربية
انها للاستعلاء محمول على هذا فان أهل الاجتهاد هم أهل العربية وتمام تحقيقه في الفتح وذكر في النهر أنه
ذكر في البحر ترجيح العوضية بذكر المال لانه الاصل (قوله وبعضها أولى) فيه بحث لانها قد يكون لها
غرض في الثلاث حسما لمادة الرجوع اليه لشدة بغضه تخاف من أن يحملها أحد على المعاودة اليه ولا يتم الا
بالثلاث مقدسي وقد يقال ان هذا لا يبطل الاولوية لحصول المقصود بملكها نفسها على أن امكان المعاودة حاصل
بالحل على التحليل فافهم (قوله وقبلت في مجلسها) فلو بعده لم يلزمها المال لانه مبادلة من جانبها كما مر وهذا اذا
لم يكن معلقا ولا مضافا والا اعتبر القبول بعد وجود الشرط والوقت كما قدمناه عن البدائع ومثله في البحر
(قوله كما مر) أي في قول المصنف أكرهها عليه تطلق بلا مال (قوله ولا سفيهة ولا مريضة) فلو سفيهة لم يلزم
المال ولو مريضة اعتبر من الثلث كما يأتي بيانه (قوله لانه تعويض) بالعين المهملة لا بالفاء كما يوجد في بعض
النسخ وهذا راجع لقوله بألف وقوله أو تعليق راجع لقوله على ألف قال الرملي ولا بد من قبولها لانه عقد
معاوضة أو تعليق بشرط فلا تنعقد المعاوضة بدون القبول ولا ينزل المعلق بدون الشرط اذ لا ولاية لاحدهما
في الزام صاحبه بدون رضاه والطلاق بائن لانها انما التزمت المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة اهـ (قوله
طلقتا بغير شيء) لانه علق طلاقهما على قبولهما وقد وجد ولم يعلم ما يلزم كل واحدة منهما فان لكل أن تقول
لا يلزمني الا الدراهم وينبغي أن يلزم لو رضي منهما بالدراهم واذا طلقتا بلا شيء كان رجعيا لانه ٣ بلفظ
الصريح رحمتي وما قيل من أنه ينبغي أن يلزم مهرهما فهو مما لا ينبغي فان الطلاق الصريح ولو على
مال غير مسقط للمهر على المعتمد كما يأتي متنا فافهم (قوله وان لم يقبلا) مبالغة على قوله طلقت وعتق لانه
عند القبول تطلق ويعتق بالاولى لانه متعلق عليه فالمبالغة اشارة الى رد قولهما ولا يصح جعل المبالغة لقوله
مجانا لان المناسب له أن يقول وان قبلا كما لا يخفى (قوله جملة تامة) أي فلا ترتبط بما قبلها الا بدلالة الحال اذ
الاصل في الجملة الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما
لا يوجدان بدونه درر * (تنبيه) * اتفقوا على انها للحال في أد الي ألفا وأنت حر لتعذر عطف الخبر على
الانشاء وعلى أنها بمعنى باء المعاوضة في احمل هذا ولك درهم لان المعاوضة في الاجارة أصلية وعلى نفي العطف
في قول المضارب خذ هذا المال واعمل به في البز لان الشرطية فلا تتقيد المضاربة به وعلى احتمال الامرين في أنت
طالق وأنت مريضة أو مصلية فلا اتباع ولا معين فيتنجز الطلاق قضاء وتعلق ديانة ان نواه وتمامه في البحر
(قوله عملا بأن الواو للحال) فكأنه قال أنت طالق في حال وجوب الالف لي عليك ولا يتحقق ذلك الا بالقبول
وبه يلزم المال نهر (قوله وكذا لو قال لعبده كذلك) أي كذا الحكم لو قال لعبده أعتقتك أمس على ألف
فلم تقبل أو بعتك أمس نفسك منك بألف فلم تقبل بحر (قوله يمين من جانبه) فهو عقد تام ولا يكون الاقرار
به اقرارا بقبول المرأة بخلاف البيع فانه بلا قبول ليس ببيع بحر (قوله أخذ ببينتها) على أنها قبلت
لان الاصل أن من كان القول له لا يحتاج الى بينة لانها للاثبات خلاف الظاهر والظاهر لمن كان القول له
وهو هنا الزوج المنكر وجود شرط الحنث وهو القبول وخلاف الظاهر قول المرأة فتقدم بينتها عند
التعارض ولانها أكثر اثباتا لانها تثبت الطلاق وأما ما قيل من أن بينتها قامت على الاثبات وبينته على النفي
ولم تقبل ففيه أن البينة على النفي في شرط الحنث مقبولة كما مر في التعليق فافهم (قوله يقع الطلاق باقراره)
أي الطلاق البائن وان لم يثبت المال لانه يبقى لفظ الخلع المقر به وهو كناية فيقع به البائن كما مر (قوله
بحالها) أي على حالها المعروف في الدعاوى من أن القول للمنكر والبينة للمدعي (قوله وعكسه) أي لو
ادعت الخلع لا يقع بدعواها شيء لانها لا تملك الايقاع رحمتي (قوله كيفما كان) أي سواء ادعته بمال

كما مر (الالف) لانه
تعويض أو تعليق وفي
البحر عن التاترخانية قال
لامرأتيه احداكما طالق
بألف درهم والاخرى بمائة
دينار فقبلتا طلقتا بغير شيء
(أنت طالق وعليك ألف أو
أنت حر وعليك ألف طلقت
وعتق مجانا) وان لم يقبلا
لان قوله وعليك ألف جملة
تامة وقالا ان قبلا صح ولزم
المال عملا بأن الواو للحال
وفي الحاوي وبقولهما يفتى
(قال طلقتك أمس على
ألف فلم تقبلي وقالت قبلت
فالقول له بيمينه بخلاف
قوله بعتك طلاقك أمس على
ألف فلم تقبلي وقالت قبلت
فالقول لها) وكذا لو قال
لعبده كذلك (كقوله
لغيره (بعت منك هذا العبد
بألف أمس فلم تقبل وقال
المشتري قبلت) فان القول
للمشتري والفرق أن
الطلاق بمال يمين من جانبه
وهي تدعي حنثه وهو
ينكر أما البيع فاقراره
به اقرار بالقبول فانكاره
رجوع فلا يسمع ولو برهنا
أخذ ببينتها تاترخانية (و
ادعى الخلع على مال وهي
تنكر يقع الطلاق) باقراره
(والدعوى في المال بحالها)
فيكون القول لها لانها تنكر
(وعكسه لا) يقع كيف
كان بزازية * (فروع)

٣ (قوله كان رجعيا ا...) قال شيخنا فيه ان هذا طلاق على مال ولو بطل المال للجهالة فيكون بائنا الا ترى الى قوله وينبغي انه يلزم لو رضي منهما بالدراهم فانه حينئذ يكون الواقع بائنا حررها

اذا لم تلد لاقل المدة (و) بطن (الغنم) وثمر الشجر (كالبد) فذكر المثال كما في البحر قال وقيده في الخلاصة وغيرها لعدم العلم فقال لو علم أنه لا متاع في البيت أو أنه لا مهر لها عليه في خلعها بمهرها لا يلزمها شيء لانه سلم نفسه ولم يصر مغرورا ولو ظن أن عليه المهر ثم تذكر عدمه ردت المهر (خالعت على عبد آبق لها على براءتها من ضمانه لم تبرأ) وعليها تسليمه ان قدرت والا فقيمته لانه لا يبطل بالشرط الفاسد كالنكاح (قالت طلقني ثلاثا بألف أو على ألف فطلقها واحدة وقع في الاول بائنة بثلثه) أي ثلث الالف ان طلقها في مجلسه والا فمجانا فتح وفي الخانية لو كان طلقها ثنتين فله كل الالف (وفي الثانية رجعية مجانا) لان على للشرط وقالا كالباء (قال لها طلق نفسك ثلاثا بألف) أو على ألف (فطلقت نفسها واحدة لم يقع شيء) لانه لم يرض بالبينونة الا بكل الالف بخلاف ما مر لرضاها بها بألف

مطلب تستعمل على في الاستعلاء واللزوم حقيقة

أو نحوه مثل ما في بيتها أو يدها من شيء فان الشيء يشمل المال وغيره وكذا ما في بطن شاتها أو جاريتها فان ما في البطن قد يكون ريحا فان وجد المسمى فهو له والا وقع مجانا الثالث أن يكون مالا ليس بموجود مثل ما تثمر نخيلها أو تلد غنمها العام أو ما تكتسب العام فعليها رد ما قبضت من المهر سواء وجد ذلك أو لا الرابع أن يكون مالا لكنه لا يوقف على قدره مثل ما في بيتها أو يدها من المتاع أو ما في نخيلها من الثمار أو ما في بطون غنمها من الولدان وجد منه شيء فهو له والا ردت ما قبضت من المهر الخامس أن يكون مالا له مقدار معلوم مثل ما في يدها من دراهم فان أقل ثلاث وكان مقداره معلوما فله الثلاثة أو الاكثر السادس اذا سمت مالا وأشارت الى غير مال كهذا الخل فاذا هو خمر فان علم بأنه خمر فلا شيء له والا رجع بالمهر هذا حاصل ما في الذخيرة (قوله اذا لم تلد لاقل المدة) أي مدة الحمل وهذا قيد لعدم وجوب شيء أما لو ولدت لاقلها فهو له لتحقق وجوده والاولى ذكر هذا بعد قوله وبطن الغنم لان الظاهر اعتبار أقل مدته أيضا * (فائدة) * في اقرار الجوهرة أقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة أشهر وأقل مدة حمل الشاة أربعة أشهر (قوله وقيده في الخلاصة وغيرها) كان المناسب ذكر هذا عقب قوله ردت مهرها أو ثلاثة دراهم كما فعل في البحر ليعلم أن مرجع الضمير هو الرد المذكور وعبارة الخلاصة هكذا وفي الفتاوى رجل خلع امرأته بما لها عليه من المهر ظنا منه أن لها عليه بقية المهر ثم تذكر أنه لم يبق لها عليه شيء من المهر وقع الطلاق عليها بمهرها فيجب عليها أن ترد المهر ان قبضته أما اذا علم أن لا مهر لها عليه بأن وهبته صح الخلع ولا ترد على الزوج شيئا كما اذا خالعها على ما في هذا البيت من المتاع وعلم أنه لا متاع في هذا البيت اهـ وكذا على ما في يدها من المال وعلم أنه ليس في يدها شيء كما في المجتبى (قوله على براءتها من ضمانه) معناه أنه ان وجدته سلمته والا فلا شيء عليها وأما لو شرطت البراءة من عيب في البدل صح الشرط بحر (قوله لم تبرأ) لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض بحر (قوله لانه) تعليل لما استفيد من المقام أن الخلع صحيح فيصح الخلع ويبطل الشرط الفاسد ومنه لو خالعها على أن يمسك الولد عنده أو على أن يكون صداقها لولدها أو لاجنبي بخلاف الشرط الملائم كما لو اختلعت بشرط الصك أو بشرط أن يرد اليها أقمشتها فقبل لا تحرم ويشترط كتب الصك ورد الاقمشة في المجلس كما سيأتي في الفروع وتمامه في البحر (قوله طلقني ثلاثا بألف) أما لو قالت واحدة بألف فطلقها ثلاثا فان قال بألف وقبلت وقعن وان لم تقبل لا يقع شيء وان لم يذكر المال طلقت عنده ثلاثا بلا شيء وعندهما واحدة بألف وثنتان بلا شيء كما لو فرقها وقال أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة عند الكل كما في البحر عن الخانية (قوله فطلقها واحدة) مثلها اثنتان شلبي ولو طلقها ثلاثا كان له جميع الالف سواء كانت بلفظ واحد أو متفرقة في مجلس واحد بحر ط (قوله بثلثه) لان الباء تصحب الاعواض وهو ينقسم على المعوض بحر (قوله ان طلقها في مجلسه) فلو قام وطلقها لم يجب شيء نهر ووجهه أنه معاوضة من جانبها فيشترط فيه قبوله في المجلس كما في قبول البيع رحمتي ولو بدأ هو فقال طلقتك على ألف اعتبر مجلسها دونه فلو ذهب ثم قبلت في مجلسها ذلك صح بحر عن الجوهرة (قوله لو كان طلقها ثنتين) أي قبل قولها له طلقني الخ ثم طلقها واحدة بعد قولها ذلك فله كل الالف لحصول المقصود ولذا قال في الخلاصة قالت طلقني أربعا بألف فطلقها ثلاثا فهي بالالف ولو طلقها واحدة فبثلث الالف وتمامه في البحر (قوله لان على للشرط) والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط ولو طلقها ثلاثا متفرقة في مجلس واحد لزمها الالف لان الاولى والثانية تقع عنده رجعية وبايقاع الثالثة وهي منكوحة له الالف وان في ثلاثة مجالس فعندهما له ثلث الالف وعنده لا شيء له بحر عن المحيط * (تنبيه) * قيل ان على حقيقة للاستعلاء مجاز للشرط والحق أنها حقيقة للاستعلاء ان تعلقت بالاجسام المحسوسة كقمت على السطح وفي غيرها حقيقة في معنى اللزوم الصادق على الشرط المحض نحو يبايعنك على أن لا يشركن وأنت طالق على أن تدخلي الدار وعلى المعاوضة الشرعية المحضة كبعتك هذا على ألف والعرفية كافعل هذا على أن أشفع لك عند زيد وما نحن فيه يصلح فيه كل من معنى اللزوم لان الطلاق مما يتعلق على الشرط المحض والاعتياض ذكره الكمال

سقوط المهر بعد الدخول في الفاسد وتقدم أيضاً أنه لو أبانها ثم خالعها على مهرها لم يسقط المهر قال في الفصول لأنه لم يسلم لها بعد الخلع شيء وإذا لم يرد ثبت خالعها (قوله كما اعتمده العمادي وغيره) أي كصاحب الفتاوى الصغرى فإنه صحح أنه يسقط المهر كالخلع والمبارأة وصحح في الهداية أنه لا يسقط المهر الا بذكره وصححه في جامع الفصولين أيضاً فقد اختلف التصحيح وقول الشارح أول الباب خلافاً للخانية تبع فيه قول البحر وإن صرح قاضيخان بخلافه ولم يظهر لي وجه ترجيح المصحح الأول على الثاني مع أنهم قالوا ان قاضيخان من أجل من يعتمد على تصحيحه (قوله والمبارأة) بفتح الهمزة مفاعلة من البراءة وترك الهمزة خطأ وهي أن يقول الزوج برئت من نكاحك بكذا قاله صدر الشريعة وفي الفتح هو أن يقول بارأتك على ألف فتقبل نهر قلت وما في الفتح موافق لما في الحاكم ثم قال في النهر قيد المصنف بقوله بارأتها لأنه لو قال لها برئت من نكاحك وقع الطلاق وينبغي أن لا يسقط به شيء اهـ أي لأنه إذا لم يكن بلفظ المفاعلة ولم يذكر له بدلاً لم يتوقف على قبولها فيقع به البائن ولا يكون مسقطاً كقوله خلعتك بلا شيء إلا فيما إذا كان بلفظ المفاعلة أو ذكر له بدلاً فإنه يتوقف على القبول حتى يكون مسقطاً ومنه يظهر أنه لا منافاة بين ما نقله أولاً عن صدر الشريعة المصرح فيه بذكر البدل وبين ما ذكره آخراً فافهم * (تنبيه) * ذكر في النهر أول الباب أخذاً من عبارة الفتح أن المبارأة من ألفاظ الخلع قلت وذكر في الجوهرة التصريح بها لكن تقدم عن البزازية أن لفظ الخلع من ألفاظ الكناية إلا أن المشايخ قالوا إنه لغلبة استعماله صار كالصريح فلا يفتقر إلى النية وإن المبارأة إذا غلب فيها الاستعمال فهي كذلك وتقدم أيضاً أن الواقع بالخلع تطليقة بائنة سواء نوى الواحدة أو الثنتين وإن نوى الثلاث فثلاث وإن أخذ عليه جعلاً لم يصدق قضاء أنه لم يرد به الطلاق قال في الكافي للحاكم والمبارأة بمنزلة الخلع في جميع ذلك (قوله أي الإبراء من الجانبين) أي بأن يقول لها بارئيني فتقول له بارأتك أو يقول لها ذلك وتقول هي قبلت كما في المطلوب فالمراد ما تم الإبراء من أحدهما والقبول من الآخر ط (قوله كل حق) شمل المهر والنفقة المفروضة والماضية والسكنى كذلك وكذا المتعة تسقط بلا ذكر وينبغي ما إذا خالعها على مهرها أو بعضه وكان مقبوضاً فإنها ترده ولا تبرأ ومقتضى إطلاقهم البراءة إلا أن يقال مرادهم ما عدا بدل الخلع والمهر المسمى له فلا تبرأ منه كما لو كان مالاً آخر غيره وهذا قول الإمام وعند محمد لا يسقط إلا ما سمياه فيهما أي في الخلع والمبارأة وأبو يوسف مع الإمام في المبارأة ومع محمد في الخلع ملتقى ثم اعلم أن حاصل وجوه المسألة أن البدل إما أن يكون مسكوتاً عنه أو منفياً أو مثبتاً على الزوج أو عليها بمهرها كله أو بعضه أو بمال آخر وكل من الستة على وجهين إما أن يكون المهر مقبوضاً أو لا وكل من الاثني عشر إما أن يكون قبل الدخول بها أو بعده فإن كان البدل مسكوتاً عنه ففيه روايتان أصحهما براءة كل منهما عن المهر لا غير فلا ترد ما قبضت ولا يطالب هو بما بقي وسيأتي تمام الكلام عليه عند قول المصنف وبرئ عن المؤجل لو عليه الخ وإن كان منفياً كقوله اخلعي نفسك مني بغير شيء ففعلت وقبل الزوج صح بغير شيء لأنه صرح بعدم المال ووقع الطلاق البائن ولا يبرأ كل منهما عن حق صاحبه وإن كان مثبتاً على الزوج فسيأتي آخر الباب وإن كان بكل المهر فإن كان مقبوضاً رجع بكله والا سقط عنه كله مطلقاً أي قبل الدخول أو بعده وإن خالعها على أن يجعله لولدها أو لأجنبي جاز الخلع والمهر للزوج وإن ببعضه كالعشر مثلاً والمهر عشرون فإن قبضته رجع بدرهمين لو بعد الدخول وسلم لها الباقي وبدرهم فقط إن كان قبله لأنه عشر النصف وإن لم يكن مقبوضاً سقط الكل مطلقاً المسمى بحكم الشرط والباقي بحكم لفظ الخلع وإن بمال آخر غير المهر فله المسمى وبرئ كل منهما مطلقاً في الأحوال كلها اهـ ملخصاً من البحر والنهر وغرر الأفكار ولكن المراد بالاثني عشر إذا كان مالاً معلوماً موجوداً في الحال وإلا فهو على ستة أوجه ذكرناها في الذخيرة (قوله ثابت وقتهما) أي وقت الخلع والمبارأة احترز به عن حق يثبت بعدهما كنفقة العدة والسكنى كما سيشير إليه الشارح (قوله مما يتعلق) أي من الحق الذي يتعلق بذلك

كما اعتمده العمادي وغيره (والمبارأة) أي الإبراء من الجانبين (كل حق) ثابت وقتهما (لكل منهما على الآخر مما يتعلق بذلك النكاح) حتى لو أبانها ثم نكحها ثانياً بمهر آخر فاختلعت منه على مهرها برئ عن الثاني

مطلب حاصل مسائل الخلع والمبارأة على أربعة وعشرين وجهاً

أو بدونه ولا يلزمها المال لانها انما أقرت به في مقابلة الخلع حيث لم يثبت الخلع لم يثبت المال ولان الزوج بانكاره قد رد اقرارها به رحمتي *(فرع)* اختلفا في كمية الخلع فقال مرتان وقالت ثلاث قيل القول له وقيل لو اختلفا بعد التزوج فقال لم يجز التزوج لانه وقع بعد الخلع الثالث وأنكره فالقول له ولو اختلفا في العدة أو بعد مضيها فقال هي عدة الخلع الثاني وقالت عدة الخلع الثالث فالقول لها ولا يحل النكاح جامع الفصولين (قوله أنكر الخلع) منكر مع قول المصنف وعكسه لا اه ط (قوله أو ادعى شرطا أو استثناء) بأن قال أنت طالق بألف فقبلت ثم ادعى أنه قال ان دخلت الدار أو ان شاء الله قال في جامع الفصولين طلق أو خلع ثم ادعى الاستثناء صدق لو لم يذكر البدل في الخلع لا لو ذكره بأن قال خالعتك بكذا ولو ادعى الاستثناء وقال ما قبضته منك فهو حق كان لي عليك والثاني دفعته بدل الخلع فالقول له لانه لما أنكر صحة الخلع فقد أنكر وجوب البدل عليها وأقر أن له عليها لا واحد الا مالين والمرأة مقرة أن له عليها مالا آخر فصدق الزوج بخلاف ما لو لم يدع الاستثناء لانه أقر أن عليها بدل الخلع والملك هو والمرأة فقبل قولها وفيه نظر اه وحاصله أن دعواه الاستثناء مقبولة الا اذا كان الخلع ببدل فان البدل قرينة على قصد الخلع فلا تقبل دعوى ابطاله بالاستثناء الا اذا ادعى أن ما قبضه ليس بدل الخلع بل عن حق آخر فان القول له لانكاره صحة الخلع ووجوب البدل بدعوى الاستثناء قلت لكن فيه أن المانع من صحة دعوى الاستثناء ذكر البدل في عقد الخلع لا قبضه بعده حيث ذكر البدل لم تقبل دعواه الاستثناء ولم يقبل انكاره صحة الخلع ووجوب البدل بل بقي الخلع ببدل وادعى بعد ذلك ان ما قبضه هو حق آخر وهي تقول بل بدل الخلع فيكون القول قولها لانها المملكة بالدفع والقول قول المملك ولم يفرق بين ما اذا ادعى الاستثناء أو لم يدعه ولعل هذا وجه النظر والله تعالى أعلم هذا وقدمنا في باب التعليق أن الفتوى على عدم قبول قوله في دعوى الاستثناء والشرط لفساد الزمان وتقدم الكلام فيه هناك (قوله أو أن ما قبضه من دينه) في البزازية دفعت بدل الخلع وزعم الزوج أنه من جهة أخرى أفتى الامام ظهير الدين أن القول له وقيل لها لانها المملكة اه قلت الظاهر الثاني ولذا جزم به في جامع الفصولين كما علمت وهذه مسألة مستقلة مقابلة لما قبلها على ما اذا اتفقا على الخلع ببدل واختلفا في جهة القبض ولما عطفها بأو وبصح عطفها بالواو فتكون من تتمة ما قبلها لكن يرد ما علمته من النظر فافهم (قوله أو اختلفا في الطوع والكره) أي في القبول وأما ايقاع الخلع بالاكراه فصحيح كما يأتي ط (قوله فالقول لها) لان صحة الخلع لا تستدعي البدل فتكون منكرة فيكون القول قولها بحر (قوله وادعى الخلع) ينبغي حمله على ما اذا كان مدعيا أن نفقة العدة من جملة بدل الخلع بحر (قوله فالقول لها في المهر وله في النفقة) لان المهر كان ثابتا عليه قبله فدعوى سقوطه غير مقبولة وأما نفقة العدة فليست واجبة قبله وهي تدعي استحقاقها بالطلاق وهو ينكر فكان القول له وهو مشكل فانهما اتفقا على سبب استحقاقها الا أن الخلع والطلاق يوجبان نفقة العدة فكيف تسقط بحر قلت وأصل الاستشكال لصاحب جامع الفصولين واعترضه في نور العين على أنه ساقط بالامين ٣ (قوله سمت قيمته على مهريهما) فاذا كانت قيمته ثلاثين ومهر احداهما مائتان ومهر الاخرى مائة لزم الاولى عشرون والاخرى عشرة ولا يقسم بينهما مناصفة ومحله اذا كان العبد لاجنبي أو لهما والمهران متفاوتان أما لو كان بينهما مناصفة والمهران متساويان يكون العبد بدل الخلع ط وفرض المسألة في كافي الحاكم فيما اذا خلع امرأتيه على ألف (قوله وقف على قبولها) قال في المجتبى الظاهر أنه عنى به وقوع الطلاق ومعرفة هذه المسألة من أهم المهمات في هذا الزمان لان الناس يعتادون اضافة الخلع الى مال الزوج بعد ابرائها اياه من المهر فهم لا علم أنها اذا قبلت وقع الطلاق ولم يجب على الزوج شئ وفي منية الفقهاء خالعتك بمالي عليك من الدين وقبلت ينبغي أن يقع الطلاق ولا يجب شئ ولا يبطل الدين اه ما في المجتبى وسيذكر الشارح آخر الباب صحة اشتراط بدل الخلع عليه وسيأتي تمامه (قوله في نكاح صحيح) ذكره في باب الواقع والافتداء آخر الحاشية أول الباب بقوله ازالة ملك النكاح أفاده ط وقدمنا قولين في

أنكر الخلع أو ادعى شرطا أو استثناء أو ان ما قبضه من دينه أو اختلفا في الطوع والكره فالقول له ولو قالت كان بغير بدل فالقول لها * ادعت المهر ونفقة العدة وأنه طلقها وادعى الخلع ولا بينة فالقول لها في المهر وله في النفقة * خلع امرأتيه على عبد قسمت قيمته على مهريهما * خالعتك على عبدي وقف على قبولها ولم يجب شئ بحر (ويسقط الخلع) في نكاح صحيح ولو بلفظ بيع وشراء

٣(قوله ساقط بالامين) بيانه هو ان موضوع المسألة أن الزوج يدعي الخلع مع التنصيص على سقوط النفقة وبالتنصيص في أصل الخلع على سقوط النفقة لا يكون هذا الخلع سببا لاستحقاق النفقة فاعترافه بهذا الخلع لا يكون اعترافا بالسبب لان السبب الخلع الخالي عن اشتراط سقوط النفقة ولم يوجد من الزوج اعتراف بذلك اه

وطلقها او لا يصح الابراء لانه ابراء بعوض وهو ملكها نفسها فكأنه استوفى النفقة باستيفاء بدلها
والاستيفاء قبل الوجوب يصح كما لو دفع لها النفقة فهلكت يصح وعلى هذا يكون ابراء بشرط فاذا لم يطلقها لم يبرأ
وقد صرح في الخانية بأنه لو أبرأته عما لها عليه على أن يطلقها فان طلقها جازت البراءة والا فلا بخلاف ما لو
أبرأته على أن لا يتزوج عليها فتصح البراءة دون الشرط لان الاول يصح فيه الجعل دون الثاني فيكون الشرط
فيه باطلا وفي الحاوي الزاهدي ولو أبرأته ليطلقها فقام ثم طلقها برئ ان لم ينقطع حكم المجلس والا فلا اه
اذا علمت ذلك فقد ظهر لك أن صحة هذه البراءة موقوفة على الطلاق فورا أي في المجلس فاذا قال لها طلقتك
بصحة براءتك يكون قد علق الطلاق على صحة البراءة فيقتضي تحقق صحتها قبله كما هو مقتضى الشرط ولا صحة
لها الا به فلم يوجد المعلق عليه فلا يقع الطلاق بخلاف ما لو نجز الطلاق فانه يقع وتصح به البراءة فقد ظهر أن
الحق ما قاله المرشدي ولا ينافيه تصريحهم بسقوط النفقة بالشرط لما علمت من أن سقوطها موقوف على
الطلاق أو الخلع فلا توجد البراءة قبله واذا لم يوجد طلاق أو خلع منجز لا معلق على صحتها هذا ما ظهر لي في هذا
المحل وهذه المسئلة كثيرة الوقوع فاغتنم تحريرها والله سبحانه أعلم (قوله لانها حق الشرع) لان سكناها
في غير بيت الطلاق معصية بحر عن الفتح (قوله الا اذا أبرأته عن مؤنة السكنى) بان كانت ساكنة في
بيت نفسها أو تعطي الاجرة من مالها فيصح التزامها ذلك فتح لكن مقتضى هذا أنه لا بد من التصريح بمؤنة
السكنى مع انه ذكر في الفتح وغيره في فصل الاحداد لو اختلعت على أن لا سكنى لها فان مؤنة السكنى تسقط عن
الزوج ويلزمها أن تكترى بيت الزوج ولا يحل لها أن تخرج منه اه تأمل (قوله وهو) أي قول
المصنف الا نفقة العدة الخ مستغنى عنه بما قدره الشارح من قوله ثابت وقتهما لان قوله لكل منهما متعلق
بذلك المحذوف على أنه صفة لحق فاذا كان تقدير كلامه ذلك استغنى به عن الاستثناء المذكور فكان الاولى
تركه فافهم (قوله يسقط المهر) فيه لما في البحر أنه صرح في شرح الوقاية والخلاصة والبزازية
والجوهرة بان المعتمد المقتضى انه يسقط بالطلاق وأطلقوه فشمل الطلاق بمال وغيره اه وفيه كلام سيأتي
في العدة (قوله ذكره البزازي) ناقلا وعليه الفتوى ومثله في الفصول وغيرها وفي البحر انه ظاهر الرواية
وصححه الشارحون وقاضيخان اه قلت وحاصل عبارة قاضيخان أن الطلاق بمال حكمه حكم الخلع عندهما
أي انه يسقط المهر وعند محمد في رواية كقولهما وهو الصحيح وفي رواية كالطلاق عنده أي في أنه لا يسقط
اه وقدمنا ذكر الخلاف في الخلع عن الملتقى ومن ذلك تعلم ما في عبارة المصنف من الايهام الذي أوقع غيره في
الغلط فافهم (قوله ذكره القهستاني) وتبعه تلميذه الباقاني في شرحه على الملتقى وأفتى به الخير الرملي لكن نقل
ط عن العلامة المقدسي انه أفتى بصحة البراءة به للتعارف قلت وبه أفتى قارئ الهداية وابن الشلبي معللا بان
العرف على كونه ابراء قال وكتب عليه الناصر اللقاني وشيخ الاسلام الحنبلي اه وكذا ذكره في المنظومة
المحبية وأفتى به في الحامدية وأيده السائحاني بما في البزازية قال طلقك الله أو لامته أعتقك الله يقع الطلاق
والعتاق زاد في الجوهرة نوى أو لم ينو (قوله من نفقة الولد) شمل الحمل بان شرط براءته من نفقته اذا ولدته (قوله
من نفقة الولد) وهي مؤنة الرضاع كذا في البحر عن الفتح ومثله في الكفاية والاختيار (قوله وفيه عن الملتقى
الخ) ظاهره أن هذه رواية أخرى يؤيده ما في الخلاصة وان اختلعت على امساك الولد اذا بين المدة وان لم يبين
لا يصح سواء كان الولد رضيعا أو فطيما وفي الملتقى الخ قلت ولعل وجه الرواية الاولى ان الخلع اذا وقع على
نفقته أو امساكه وهو رضيع يفضي الى المنازعة لان المرأة تقول أردت نفقته شهرا مثلا والزوج يقول
أكثر ووجه الرواية الثانية أن كونه رضيعا قرينة على ارادة مدة الرضاع وقد جزم بهذه الرواية في
الخانية والبزازية (قوله بخلاف الفطيم) لان مدة بقائه عندها الى استغناء الغلام وحيض الجارية وهي
مجهولة اه ح قلت لم أر هذا التعليل لغيره وهو ظاهر اذا كان الخلع على امساكه عندها مدة الحضانة
على أنه لا يظهر على القول المعتمد من تقدير مدة الحضانة بسبع للغلام وتسع للجارية بل الظاهر أن مراده

لانها حق الشرع الا اذا
أبرأته عن مؤنة السكنى
فيصح فتح وهو مستغنى
عما ذكرنا اذ النفقة
والسكنى لم تجبا وقتهما بل
بعدهما (وقيل الطلاق
على مال) فيسقط المهر
(كالخلع والمعتمد لا) ذكره
البزازي ولا يبرأ بأبرأك الله
ذكره القهستاني (شرط
البراءة من نفقة الولد ان وقتا)
كسنة (صح ولزم والا لا) بحر
وفيه عن الملتقى وغيره لو كان
الولد رضيعا صح وان لم
يوقتا وترضعه حولين
بخلاف الفطيم

مطلب في البراءة بقولها
أبرأك الله

مطلب في الخلع على نفقة
الولد

النكاح الذي وقع الخلع منه (قوله لا الاول) لانه ليس من حق ذلك النكاح بل هو حق النكاح الاول
(قوله ومثله المتعه) الاول ومنه أي من الحق الذي يسقط قال في البحر وأما المتعة فقال في البزازية خالعها قبل
الدخول وكان لم يسم مهرا تسقط المتعة بلا ذكر اه ويحتمل أن مراده ان المتعة مثل المهر فتسقط اذا كانت
متعة ذلك النكاح لا متعة نكاح قبله كما حله ح (قوله صح الخ) قال في البحر ومقتضى الابراء العام عدم
الصحة وكأنه لما وقع في ضمن الخلع تخصص بما هو من حقوق النكاح (قوله الا اذا نص عليها) أي على النفقة
في الخلع أما لو لم تسقطها حتى اختلعت ثم أسقطتها لا تسقط لا سقاطها حينئذ قصدا لما لم يجب فانها انما تجب
شيأ فشيأ بخلاف ذلك الاسقاط الضمني فانه يسقط باعتبار ما تستحقه وقت الخلع والباقي سقط تبعا في ضمن
الخلع فتح وفي الذخيرة من النفقة قالت لزوجها أنت بريء من نفقتي أبدا ما دمت امرأتك لا يصح لان صحة
الابراء تعتمد الوجوب أو قيام سبب الوجوب ولم يوجد ها هنا لان سبب وجوبها في المستقبل هو الاحتباس
في المستقبل وهو غير موجود في الحال ثم قال واذا أبرأته عن النفقة قبل ان تصير دينا في ذمته لا يصح بالاتفاق
واذا شرطت في الخلع يصح لانه ابراء بعوض فيكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لان العوض قام مقامه
والاستيفاء قبل الوجوب يصح بالاتفاق اه وفي القنية وان لم تكن النفقة واجبة لكن سببها قائم فصح
الابراء عنها اه أي فان الخلع سبب لوجوب نفقة العدة وهذا معنى قوله في البدائع وأما نفقة العدة فانها
تجب بعد العدة فكان الخلع على النفقة مانعا من وجوبها أي بخلاف ابرائها عن النفقة قبل الخلع أو بعده
فانه لا يصح وفي البزازية وقيل يصح وهو الاشبه قلت لكن المذكور في عامة الكتب أنه لا يصح ولذا جزم به
في الفتح وشرح الطحاوي والبدائع وكذا في الخانية وغيرها بل علمت انه بالاتفاق وفي الولوالجية اختلعت منه
بكل حق هو لها عليه فلها النفقة ما دامت في العدة لانها لم تكن حقا لها وقت الخلع وفي البحر عن البزازية
اختلعت بتطليقة بائنة على كل حق يجب للنساء على الرجال قبل الخلع وبعده ولم تذكر الصداق ونفقة العدة
ثبتت البراءة عنهما لان المهر ثابت قبل الخلع والنفقة بعده اه (تنبيه)* وقعت حادثة سئلت عنها في امرأة
طلبت من زوجها الطلاق على أن تبرئه من مهرها ومن أعيان معلومة فرضي وأبرأته من ذلك فقال ان
كانت براءتك صادقة فأنت طالقة فأجبت بأنه لا تطلق لقولهم ان البراءة عن الاعيان لا تصح ومراد
الزوج التعليق على صحة البراءة عن الكل ليسلم له جميع العوض هكذا ظهر لي ثم رأيت بعد مدة في هذا في
فتاوى الكازروني نقلا عن فتاوى العلامة عبد الرحمن المرشدي انه سئل عما يقع كثيرا من قول المرأة
أبرأتك من المهر ونفقة العدة وقول الزوج طلاقك بصحة براءتك فأجاب بعدم الوقوع قال ووافقني بعض
حنفية العصر وتوقف بعضهم محتجا بان شيخنا جار الله بن ظهيرة كان يفتي بالوقوع لقولهم ان نفقة العدة
تسقط بالتسمية فقلت هذا بمعزل عما نحن فيه لان النفقة تجب بالطلاق يوما فيوما والابراء عن المعدوم باطل
والمعلق به كذلك لانتفاء المعلق عليه بانتفاء شرطه وأما المذكور في باب الخلع فالمراد به المباراة التي هي نوع
من الخلع الموقوف على قبولها في المجلس فاذا كان على المهر ونفقة العدة سقطت النفقة تبعا له أما هذا فهو
تعليق محض فلا يقع ببطلان بعض المعلق عليه اه ملخصا ثم رأيت البيري في شرح الاشباه صوب ما أفتى به
ابن ظهيرة ورد على المرشدي مستندا لما مر من التصريح بسقوط النفقة بالشرط أقول والصواب انه اذا لم
يكن الابراء مبنيا على طلب الطلاق لم تسقط النفقة وان طلقها عقبه لانه في حال قيام النكاح وان كان مبنيا
عليه سقطت وان كان حال قيام النكاح لانه حينئذ يصير مقابلا بعوض ففي الذخيرة والخانية وغيرهما
طلبت منه طلاقها فقال أبرئيني عن كل حق لك حتى أطلقك فقالت أبرأتك عن كل حق للنساء على الازواج
فقال الزوج في فوره طلقتك واحدة وهي مدخول بها تقع بائنة لانه طلاق بعوض وهو الابراء دلالة اه وأفاد
في الفتح ان النفقة لا تسقط بذلك لانصراف الحق الى القائم لها اذ ذاك اه ثم قدمنا آنفا أنها لو أبرأته
عن كل حق قبل الخلع وبعده تسقط فكذا اذا طلبت ابراءها عن المهر والنفقة بعد حيضا ليطلقها فأبرأته

لا الاول ومثله المتعة بزازية
وفيها اختلعت على أن
لا دعوى لكل على صاحبه
ثم ادعى أن له كذا من
القطن صح لاختصاص
البراءة بحقوق النكاح
(الا نفقة العدة) وسكناها
فلا يسقطان (الا اذا نص
عليها) فتسقط النفقة
لا السكنى

مطلب حادثة الفتوى أبرأته
عن مهرها وعن أعيان
معلومة فقال ان كانت
براءتك صادقة فأنت طالقة

مهرها والظاهر أنه يقع الرجعي لعدم سقوط المهر ثم رأيت في جامع الفصولين ما يفيده فإنه قال لابن أنه الصبية أنت طالق بمهرك فقبلت ينبغي أن تطلق رجعيا ولا يسقط المهر اهـ ويأتي ما يؤيده عن شرح الوهبانية (قوله ولم يلزم المال) أي لا عليها ولا على الأب على قول ابن سلمة وبه يلزمه وإن لم يضمن جامع الفصولين أما إذا ضمنه فلا كلام في لزومه عليه وهي مسألة المتن الآتية قال في البحر ومذهب مالك أن الأب إذا علم أن الخلع خير لها بأن كان الزوج لا يحسن عشرتها فالخلع على صداقها صحيح فإن قضى به قاض نفذ قضاؤه كذا في البزازية والمراد بالقاضي المالكي. (قوله وكذا الكبيرة الخ) أي إذا خلعها أبوها بلا إذنها فإنه لا يلزمها المال بالأولى لأنه كالأجنبي في حقها وفي الفصولين إذا ضمنه الأب أو الأجنبي وقع الخلع ثم إن أجازت نفذ عليها وبرئ الزوج من المهر وإلا رجع به على الزوج والزوج على المخالع وإن لم يضمن توقف الخلع على إجازتها فإن أجازت جاز وبرئ الزوج عن المهر وإلا لم يجز قال في الذخيرة ولا تطلق وقال غيره ينبغي أن تطلق لأنه معلق بالقبول وقد وجد اهـ أي بقبول المخالع وفي البزازية وإن لم يضمن توقف على قبولها في حق المال قال وهذا دليل على أن الطلاق واقع وقيل لا يقع إلا بإجازتها اهـ (قوله ولا يصح من الأم الخ) قال في البحر قيد بالأب لأنه لو جرى الخلع بين زوج الصغيرة وأمها فإن أضافت الأم البدل إلى مال نفسها أو ضمنت تم الخلع كالأجنبي وإلا فلا رواية فيه والصحيح أنه لا يقع الطلاق بخلاف الأب (قوله ولا على صغيرة أي لا) قال في البحر وقيد بالأنثى لأنه لو خلع ابنه الصغير لا يصح ولا يتوقف خلع الصغير على إجازة الولي وحاصله أن في الصغيرة لا يلزم المال مع وقوع الطلاق وفي الصغير لا وقوع أصلا (قوله وهي غير رشيدة) الرشد كون الشخص مصلحا في ماله ولو فاسقا كما سيأتي في الحجر وذكروا هناك أن الحجر بالسفه يفتقر عند أبي يوسف إلى القضاء كالحجر بالدين وقال محمد يثبت بمجرد السفه وهو تبذير المال وتضييعه على خلاف الشرع وظاهر ما في شرح الوهبانية اعتماد الثاني فإنه قال عن المبسوط وإذا بلغت المرأة مفسدة فاختلعت من زوجها بمال جاز الخلع لأن وقوع الطلاق في الخلع يعتمد القبول وقد تحقق منها ولم يلزمها المال لأنها التزمته لا بعوض هو مال ولا منفعة ظاهرة فتجعل كالصغيرة فإن كان طلقها تطليقة على ذلك المال فله أن يراجعها لأن وقوعه بالصريح لا يوجب البينونة إلا بوجوب البدل بخلاف ما إذا كان بلفظ الخلع اهـ ملخصا (قوله فإنه تطلق الخ) تصريح بوجه المشابهة بين مسألتي الصغيرة وغير الرشيدة وقوله فيهما أي في المسألتين (قوله فإن خالعها) أي الصغيرة (قوله على مال) شمل المهر (قوله لعدم وجوب المال عليها) فلم تتحقق الكفالة لأنها ضم ذمة الكفيل إلى ذمة الأصيل في المطالبة ولا مطالبة على الأصيل ط (قوله كالخلع من الأجنبي) أي الفضولي وحاصل الأمر فيه أنه إذا خاطب الزوج فإن أضاف البدل إلى نفسه على وجه يفيد ضمانه له أو ملكه إياه كاخلعها بألف علي أو على أني ضامن أو على ألفي هذه أو عبدي هذا ففعل صح والبدل عليه فإن استحق لزمه قيمته ولا يتوقف على قبول المرأة وإن أرسله بأن قال على ألف أو على هذا العبد فإن قبلت لزمها تسليمه أو قيمته إن عجزت وإن أضافه إلى غيره كعبد فلان اعتبر قبول فلان ولو خاطبها الزوج أو خاطبته بذلك اعتبر قبولها سواء كان البدل مرسلا أو مضافا إليها أو إلى الأجنبي ولا يطالب الوكيل بالبدل إلا إذا ضمنه ويرجع به عليها وتمامه في البحر (قوله فالأب أولى) لأنه يملك التصرف في نفسها ومالها فتح (قوله بلا سقوط مهر) أي سواء كان الخلع على المهر أو على ألف مثلا لكن إذا كان على المهر فلها أن ترجع به على الزوج والزوج يرجع به على الأب لضمانه أما لو كان على ألف فإنها إذا رجعت بالمهر على الزوج لا يرجع به على الأب لأنه لم يضمن له المهر بل ضمن له الألف وكلام الفتح محمول على هذا التفصيل كما في النهر وشرح المقدسي خلافا لما فهمه في البحر فحكم عليه بالغلط وما ذكره الشارح في شرح الملتقى في حل هذا المحل فيه إيجاز مخل (قوله ومن حيل سقوطه) أي سقوط المهر عن الزوج وأشار إلى أن له حيلا أخر منها ما قدمناه من حكم المالكي بصحته ومنها أن يقر الأب بقبض صداقها أو نفقة عدتها لصحة إقرار الأب بقبضه بخلاف سائر الأولياء ثم يطلقها الزوج

مطلب في خلع غير الو

ولم يلزم المال لأنه تبرع و
الكبيرة إلا إذا قبلت و
المال ولا يصح من الأم
تلزم البدل ولا على
أصلا (كالونا لمت)
(بذلك) أي بمالها أو
(وهي غير رشيدة)
تطلق ولا يلزم حتى لو
بلفظ الطلاق يقع
فيهما شرح وهبانية (
خالعها) الأب على
ضامن له) أي ملتزم لا
لعدم وجوب المال
(صح والمال عليه) ك
مع الأجنبي فالأب
(بلا سقوط مهر)
يدخل تحت ولاية
ومن حيل سقوطه

أن الخلع إذا كان على نفقة الولد وهو رضيع يراد بها مؤنة الرضاع لأن نفقته هي إرضاعه وهو مؤقت شرعا فتنصرف إليه بخلاف ما إذا كان فطيما فلا بد من التوقيت لأن نفقته طعامه وشرابه وذلك ليس له وقت مخصوص لأنه يأكل مدة عمره فلا تصح التسمية بدون توقيت للجهالة وفي الذخيرة روى أبو سليمان عن محمد عن أبي حنيفة في المرأة تختلع من زوجها بنفقة ولده منها ما عاشوا فإن عليها أن ترد المهر الذي أخذت منه اهـ أي فهو نظير ما إذا خالعها على ما في بيتها من المتاع ولم يوجد فيه شيء فافهم (قوله ولو تزوجها) أي وقد خالعها على نفقة العدة أو الولد شهرا ط أي وكان التزوج قبل تمام المدة (قوله أو هربت) أي وتركت الولد على الزوج بحر وكذا لو خالعته على نفقة العدة ولم تسكن في منزل الطلاق حتى سقطت نفقتها يرجع عليها بالنفقة كما حققه في البحر (قوله أو مات الولد) وكذا لو لم يكن في بطنها ولد فيما إذا خالعها على إرضاع حملها أو ولدته إلى سنتين فترد قيمة الرضاع ولو قالت عشرين يرجع عليها بأجرة رضاع سنتين وبنفقته باقي السنين فتح (قوله رجع ببقية نفقة الولد) بأن ينظر ما مضى من السنتين مثلا ترد قيمة رضاع سنة كما في الفتح (قوله والعدة) أي وبقية نفقة العدة فيما لو خالعها عليها أيضا (قوله إلا إذا شرطت براءتها) أي وقت الخلع بموت الولد أو موتها كما في الفتح قال في البحر والحيلة في براءتها أن يقول الزوج خالعتك على أني بريء من نفقة الولد إلى سنتين فإن مات الولد قبلها فلا رجوع لي عليك كذا في الخانية بخلاف ما لو استأجر الظئر للإرضاع سنة بكذا على أنه إن مات قبلها فالأجر لها فالإجارة فاسدة كذا في إجارات الخلاصة اهـ قال في البزازية إذ يجوز في الخلع ما لا يجوز في غيره (قوله ولها مطالبته الخ) أي أن الكسوة لا تدخل إلا بالتنصيص عليها قال في الفتح ولها أن تطالبه بكسوة الصبي إلا أن اختلعت على نفقته وكسوته فليس لها وإن كانت الكسوة مجهولة وسواء كان الولد رضيعا أو فطيما اهـ ومثله في الخلاصة وانظر ما فائدة التعميم ۳ في الولد هذا وقد تعورف الآن خلع المرأة على كفالتها الولد بمعنى قيامها بمصالحه كلها وعدم مطالبة أبيه بشيء منها إلى تمام المدة والظاهر أنه يكفي عن التنصيص على الكسوة لأن المعروف كالمشروط تأمل (قوله فيصح كالظئر) أي كما يصح في استئجار الظئر وهي المرضعة قال في البزازية وإن خالعها على إرضاع ولده سنة وعلى نفقة ولده بعد الفطام عشر سنين يصح والجهالة لا تمنع هنا كما لو استأجر ظئرا بطعامها وكسوتها يصح عند الإمام لأن العادة جرت بالتوسعة على الأظآر وهذا يصح عند الكل لأنه لا تجري المناقشة ولو من لئيم في نفقة ولده اهـ (قوله يجبر عليها) لأن بدل الخلع دين عليها ولا تسقط نفقة الولد بدين له عليها كما إذا كان له عليها دين آخر وهي لا تقدر على قضائه لا تسقط نفقة الولد عنه قال وعليه الاعتماد لا على ما أجاب به سائر المفتين أن تسقط كذا في القنية والحاوي ونحوه في الفتح وغيره وأفاد هذا أن الأب يرجع عليها بعد يسارها (قوله صح في الأنثى لا الغلام) لأنه يحتاج إلى معرفة آداب الرجال والتخلق بأخلاقهم فإذا طال مكثه مع الأم يتخلق بأخلاق النساء وفي ذلك من الفساد ما لا يخفى كذا في الفتاوى الهندية قال المقدسي وفي قوله صح في الأنثى بحث لأن المفتى به الآن أن الأنثى لا تبقى عند الأم إلى البلوغ فتأمل اهـ قلت العلة تضييع حق الولد ولا تضييع في إبقاء الأنثى إلى البلوغ عند أمها نعم يرد أن يقال إن مدة البلوغ مجهولة ولعل الجهالة تغتفر لأن الغالب البلوغ في خمسة عشر (قوله لأنه حق الولد) لأن إبقاءه عند زوجها الأجنبي مضر بالولد ولذا سقط حقها في الحضانة ومثله ما في الخانية لو خالعها على أن يكون الولد عنده سنين معلومة صح الخلع وبطل الشرط لأن كون الولد الصغير عند الأم حق الولد فلا يبطل بإبطالهما (قوله وينظر إلى مثل إمساكه) أي أجر مثل إمساكه كما عبر في الخلاصة (قوله طلقت) أي بائنا لو بلفظ الخلع كما يأتي وصرح أيضا (قوله في الأصح) وقيل لا تطلق لأنه معلق بلزوم المال وقد عدم ووجه الأصح أنه معلق بقبول الأب وقد وجد بزازية (قوله كما لو قبلت هي) أشار بالكاف إلى أنها مسألة اتفاقية فافهم قال في الفتح هذا أي ما ذكر من الخلاف إذا قبل الأب فإن قبلت وهي عاقلة تعقل أن النكاح جالب والخلع سالب وقع الطلاق بالاتفاق ولا يلزمها المال اهـ قلت ويقع كثيرا أنه يطلقها على إبراء أبيها ...

ولو تزوجها أو هربت أو ماتت أو مات الولد رجع ببقية نفقة الولد والعدة إلا إذا شرطت براءتها ولها مطالبته بكسوة الصبي إلا إذا اختلعت عليها أيضا ولو فطيما فيصح كالظئر (ولو خالعته على نفقة ولده شهرا) مثلا (وهي معسرة فطالبته بالنفقة يجبر عليها) وعليه الاعتماد فتح وفيه لو اختلعت على أن تمسكه إلى البلوغ صح في الأنثى لا الغلام ولو تزوجت فللزوج أخذ الولد وإن اتفقا على تركه لأنه حق الولد وينظر إلى مثل إمساكه لتلك المدة فيرجع به عليها (خلع الأب صغيرته بمالها أو مهرها طلقت) في الأصح كما لو قبلت هي وهي مميزة

۳ (قوله وانظر ما فائدة التعميم الخ) لعل فائدته دفع توهم الفرق بينهما بأن نفقة الرضيع إنما هي إرضاعه فتصح المطالبة بكسوته بخلاف الفطيم فإن نفقته أكله وشربه وكسوته فاحتاج إلى دفع هذا الوهم بالتعميم اهـ

مطلب في خلع الصغيرة

الدخول أي ومثله لو بعده بالأولى لأنه إذا ماتت قبل الدخول لزمها رد نصف المهر فإذا لم يلزمها رد شيء منه فما لم
يلزمها بعد الدخول بالأولى وفي شرح الجامع الصغير لقاضيخان خالعها ولم يذكر العوض عندهما لا يبرأ
أحدهما عن صاحبه عن المال الواجب بالنكاح وعن أبي حنيفة روايتان والصحيح براءة كل منهما عن صاحبه
اهـ وفي متن المختار والمبارأة كالخلع يسقطان كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو كان
قبل الدخول وقد قبضت المهر لا يرجع عليها بشيء ولو لم تقبض شيئا لا ترجع عليه بشيء اهـ ومثله في متن الملتقى
وفي شرح درر البحار وشرح المجمع إن لم يسميا شيئا برئ كل منهما من الآخر قبضت المهر أم لا دخل بها أم لا
اهـ قلت وبه علم أن ما مر عن الفتاوى قول آخر غير الصحيح في الشروح والمتون وظهر بهذا خلل كلام
المصنف من وجهين أحدهما أنه مشى على خلاف الصحيح والثاني أنه يوهم أنه يرد المعجل فقط مع أنه لم يقل به
أحد وإنما الخلاف في رد جميع المهر إذا كانت قبضته (قوله خلع المريضة) أي مرض الموت إذ لو برئت
منه كان للزوج كل البدل إذ لا فرق بينهما كما لو وهبته شيئا ثم برئت من مرضها وإن ماتت في العدة (قوله لأنه تبرع)
لما تقرر أن البضع غير متقوم عند الخروج فما بذلته من بدل الخلع تبرع لا يصح لوارث وينفذ للأجنبي من
الثلث لكنه يعطى الأقل دفعا للتهمة المواضعة كما في طلاقه لها في مرضه (قوله فله الأقل الخ) بيانه لو كان
إرثه منها خمسين وبدل الخلع ستين والثلث مائة فقد خرج الإرث والبدل من الثلث فله الأقل وهو خمسون
وإن كان الثلث أربعين فله الأقل منه ومن الإرث وهو أربعون والحاصل أن له الأقل من ميراثه ومن بدل
الخلع ومن الثلث ولو عبر بذلك كما في جامع الفصولين لكان أخصر وأظهر (قوله فله البدل إن خرج من
الثلث) أفاد أنه لا ينظر إلى الإرث هنا لعدمه لموتها بعد العدة أو قبل الدخول لحصول البينونة فينظر إلى البدل
والثلث فيعطى الأقل لكن أفاد في التاترخانية أنه لو قبل الدخول والخلع على المهر يسقط نصفه بالطلاق
والنصف الآخر وصية لغير الوارث فلو لم يكن لها مال غيره يسلم له ثلث ذلك النصف (قوله وتمامه في
الفصولين) أي في أحكام المرضى أواخر الكتاب وذكر عبارته بتمامها في البحر عند قول الكنز ولزمها المال
(قوله لحجرها عن التبرع) أي ولو بالإذن كهبتها وهذا علة لتأخيره إلى ما بعد العتق (قوله لزمها المال
للحال) لأنه كان الحجر بإذن المولى فظهر في حقه كسائر الديون بحر (قوله فتباع الأمة) أي إلا أن يفديها المولى
كسائر الديون جامع الفصولين *(فرع)* الأمة تفارق الحرة الصغيرة العاقلة إذا اختلعت من زوجها بأنها
لا تؤاخذ ببدل الخلع بعد البلوغ كما تؤاخذ به في الحال كما في الذخيرة وفي جامع الفصولين ولو طلق الصبية على مال
تصير رجعيا وفي الأمة تصير بائنا إذ الطلاق على مال يصح في الأمة لكنه مؤجل وفي الصبية يقع بلا مال ولو عاقلة
(قوله على رقبتها) أي بجعل السيد للزوج رقبتها بدل الخلع ط (قوله صح الخلع مجانا) ظاهره أنه لا يسقط المهر
والظاهر سقوطه لبطلان التسمية فهو كتسمية الخمر والخنزير ط (قوله للسيد) أي سيد الزوج غير المكاتب
(قوله بلا بطلان النكاح) لأنهم لا يصيرون مملوكة للزوج بل لسيده وأما المكاتب فإنه يثبت له فيها حق الملك لا حقيقته
الملك لا يمنع بقاء النكاح ولا يفسده بحر عن الجامع وما في المحيط من أن الملك يقع لسيد المكاتب وهو مقتضى
إطلاق المتن يمكن تأويله بأن للسيد فيها حقا بحيث لو عجز المكاتب صارت لسيده أفاده الرحمتي (قوله فكان في
تصحيحه إبطاله) أي وما كان كذلك فهو باطل والمراد بطلان كونه معاوضة لما قال المصنف أول الباب أنه يمين
في جانب الزوج ومعاوضة في جانبها فإذا بطلت جهة المعاوضة بقيت الجهة الأخرى وإلى هذا أشار في الفتح بقوله
لكنه يقع طلاق بائن لأنه بطل البدل وبقي لفظ الخلع وهو طلاق بائن اهـ (قوله طلقت بثلاثة آلاف) أي
طلقت ثلاثا بثلاثة آلاف كما صرح به في البحر عن المحيط عند قول الكنز ولزمها المال وقال لأنه لم يقع شيء إلا
بقبولها لأن الطلاق يتعلق بقبولها في الخلع فوقع الثلاث عند قبولها جملة بثلاثة آلاف اهـ قلت وهذا إذا
كان بمال وإلا لم يكن معاوضة فلا يتوقف على القبول فتقع الأولى ويلغو ما بعدها لأن البائن لا يلحق البائن ولذا
قال في جامع الفصولين قال لها قد خالعتك وكرره ثلاثا وأراد به الطلاق فهي واحدة بائنة ولو قال قد خالعتك على

مطلب في خلع المريضة

(وخلع المريضة يعتبر من الثلث) لأنه تبرع فله الأقل من إرثه وبدل الخلع إن خرج من الثلث وإلا فالأقل من إرثه والثلث إن ماتت في العدة ولو بعدها أو قبل الدخول فله البدل إن خرج من الثلث وتمامه في الفصولين (اختلاع المكاتبة لزمها المال بعد العتق ولو بإذن المولى لحجرها عن التبرع (والأمة وأم الولد إن بإذن المولى لزمها المال للحال) فتباع الأمة وتسعى أم الولد والمدبرة ولو بلا إذن فبعد العتق (خلع الأمة مولاها على رقبتها إن زوجها حرا صح الخلع مجانا وإن) زوجها (مكاتبا أو عبدا أو مدبرا صح وصارت أمة للسيد) بلا بطلان النكاح أما الحر فلملكها أبطل النكاح فبطل الخلع فكان في تصحيحه إبطاله اختيار *(فروع) قال خالعتك على ألف ثلاثا فقبلت طلقت بثلاثة آلاف لتعلقه بقبولها * المنتقى أنت طالق أربعا

بأن الكتابة يبرأ في الظاهر أما عند الله تعالى فلا كما في البحر واعترضهم في جامع الفصولين بأن فيه تعليم الكذب وشغل ذمة الزوج وأجاب المقدسي بأنه عند اضرار الزوج بها وعدم امكان الخلاص الا بذلك لا يضر (قوله أن يجعل) أي الزوج وفي نسخة ان يجعلا أي هو والاب وقوله ثم يحيل به أي بالمهر والزوج فاعل يحيل وقوله عليه أي على الاجنبي وهي موجودة في بعض النسخ وقوله من له ولاية مفعول يحيل وقوله قبض ذلك منه أي قبض المهر من الزوج والمراد من له ولاية قبض المهر منه هو الاب ان كان والا فنصب القاضي وصيا وصورتها أنه اذا كان المهر ألفا مثلا يخالع الزوج مع أجنبي على ألف من ماله ثم يحيل الزوج الاب أو الوصي بالمهر على الاجنبي بشرط القبول وان يكون الاجنبي أملأ من الزوج حينئذ يبرأ الزوج عن المهر ويصير في ذمة ذلك الاجنبي لكن في ذلك ضرر للاجنبي واذا قبل ثم يبرئه الاب أو يقر بقبضه منه لكن يكفي في الظاهر اقرار الاب ابتداء بدون هذا التكلف كما قدمناه آنفا وفي بعض النسخ ثم يحيل به الزوج على من له ولاية قبض ذلك منه وهذه حيلة أخرى ذكرها في البحر عن البزازية وعليها ففاعل يحيل ضمير يعود على الاجنبي والزوج مفعوله والضمير في به يعود على بدل الخلع أي يحيل الاجنبي الزوج بالالف بدل الخلع على من له ولاية القبض أي على الاب أو الوصي فيبرأ الاجنبي من البدل ويصير في ذمة الاب وقوله في البزازية ويبرأ الزوج منه غير ظاهر تأمل لكن يغني عن هذه الحيلة الثانية التزام الاب البدل ابتداء بدون هذا التكلف تأمل (قوله أي الزوج الضمان) تفسير للضمير المستتر والبارز والمراد بالضمان المضمون ليوافق قول الفتح أي لو شرط الزوج الالف عليها توقف على قبولها الخ وفي البزازية الخلع اذا جرى بين الزوج والمرأة فاليها القبول كان البدل مرسلا أو مطلقا أو مضافا الى المرأة أو الاجنبي اضافة ملك أو ضمان اه أمثلة ذلك اخلعني على هذا العبد أو على عبد أو على عبدي هذا أو على عبد فلان (قوله طلقت لوجود الشرط وهو قبولها) او اليمين بالخلع تعتمد القبول دون لزوم المال كما اذا سحر او نحوه فتح (قوله وان قبل الاب) لان قبولها شرط وهو لا يحتمل النيابة فتح (قوله في الاصح) وفي رواية يصح لانه نفع محض اذ تتخلص من عهدته بلا مال فتح (قوله وأجازت) أي أجازت قبول الاب ح ومثله في الدر المنتقى وهو المفهوم من الفتح فافهم (قوله قال الزوج خالعتك) قيد به بصيغة المفاعلة لانه لو قال خلعتك لا يتوقف على القبول ولا يبرأ كما في البحر وتقدم أول الباب وهذه المسئلة في الزوجة البالغة (قوله وبرئ عن المهر المؤجل الخ) ذكر في الخلاصة والبزازية أنه في هذه الصورة يبرأ كل واحد منهما عن صاحبه في احدى الروايتين عن أبي حنيفة وهو الصحيح وان لم يكن على الزوج مهر فعليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع اه وهكذا في الفتح قال في البحر وظاهر أول العبارة ان المهر اذا كان مقبوضا فلا رجوع له وصرح آخرها بالرجوع وبه صرح في الخانية فيقال لم يبرأ كل منهما عن صاحبه قال وقد ظهر لي أن محل البراءة ما اذا خالعها بعد دفع المعجل فانها تبرأ عن المعجل ويبرأ هو عن المؤجل ولذا قال في المحيط الصحيح انه يسقط المهر ما قبضت المرأة وما لها وما بقي في ذمته يسقط اه قلت ويؤيده ان في الخانية لم يقل يبرأ كل واحد منهما بل قال ويبرأ الزوج عن المهر الذي لها عليه وان لم يكن لها عليه مهر لزمها رد ما ساق اليها كذا ذكره الحاكم الشهيد وابن الفضل اه وحاصله ان الزوج يبرأ عما لها في ذمته من المهر كلا أو بعضا وأما هي فلا تبرأ الا من البعض ولو قبضت الكل لزمها رده وهذا المراد بما في قول المصنف والا ردت ما ساق اليها من المعجل فانه يوهم انه لا يلزمها رد المؤجل اذا قبضت كل المهر وكان حقه ان يقول والا ردت المهر الا أن يجاب بانها اذا قبضت الكل صار كله معجلا فتأمل ثم اعلم ان هذا كله مخالف لما في الفتح عند قوله ويسقط الخلع والمبارأة كل حق الخ من ان البدل ان كان مسكوتا عنه فظاهر الرواية أنه يبرأ كل منهما من المهر لا غير فلا يطالب به أحدهما الآخر قبل الدخول أو بعده مقبوضا أو لا حتى لا يرجع عليه بشيء ان لم يكن مقبوضا ولا يرجع الزوج عليها ان كان مقبوضا كله والخلع قبل الدخول لان المال المذكور عرفا بالخلع الخ ومثله في الزيلعي وشرح الوهبانية والمقدسي والشرنبلالية وقوله والخلع قبل

ان يجعل بدل الخلع على أجنبي بقدر المهر ثم يحيل به الزوج عليه من له ولاية قبض ذلك منه بزازية (وان شرطه) أي الزوج الضمان (عليها) أي الصغيرة فان قبلت وهي من أهله) بان تعقل أن النكاح جالب والخلع سالب (طلقت بلا شيء) لعدم أهلية الغرامة وان لم تقبل أو لم تعقل لم تطلق وان قبل الاب في الاصح زيلعي ولو بلغت وأجازت جاز فتح (قال) الزوج (خالعتك فقالت) المرأة ولم يذكرا مالا (طلقت) لوجود الايجاب والقبول (وبرئ عن) المهر (المؤجل لو) كان (عليه والا) يكن عليه من المؤجل شيء (ردت) عليه (ما ساق اليها من المهر المعجل) لما مر أنه معاوضة فتعتبر بقدر الامكان

وليس له اسقاط الولد عنده لان امساكه عند أمه حقه فلا يبطل بابطالها كما قدمناه عن الخانية (قوله بانت أي) قال في الخانية قالت له اخلعني على ألف فقال أنت طالق قيل هو جواب ويتم الخلع وقيل لا بل طلاق والمختار الاول لانه جواب ظاهرا فان قال لم أعن به الجواب صدق ووقع الطلاق بلا شيء وكذا لو قالت المرأة اختلعت منك فقال طلقتك قيل هو جواب ويتم الخلع وقيل لا بل رجعي وقيل يسئل الزوج عن النية وفي المسئلة الاولى ينبغي أن يسئل أيضا اه وفي البزازية والمختار انه اذا أراد الجواب يكون جوابا ويحصل كأنه قال أنت طالق بالخلع لانه خرج جوابا فيكون خلعا ويبرأ عن المهر (قوله ولا رواية الخ) ذكر ذلك في آخر القنية في باب المسائل التي لم يوجد فيها رواية ولا جواب شاف للمتأخرين وقال فهل يقع بائنا للمقابلة بالمال كمسئلة الزيادات أم رجعيا وهل يبرأ الزوج لوجود الشرط صورة أو لا يبرأ اه ونقل عبارته في البحر قبيل قوله ولزمها المال وسكت عليها وعلقه عليه أن صاحب القنية ذكر في الحاوي عن الاسرار الجواب بأن الواقع رجعي ويبرأ الزوج لتراضيهما على وقوع الرجعي وعدم بائنه بالمال لانه غيره عن وصفه بالرجعي وأما مسئلة الزيادات فهي فيما اذا طلقها مبتدئا المرأة طلقتين باثنتين بألف فقابله المال تغير وصفه بالرجعي فلغو ولانها لم ترض بلزوم الالف مع بقاء النكاح ولان البائن تعقب الاعواض والعوض يستلزم المعوض وهو انصرام النكاح بينهما اه ملخصا قلت هذا الجواب انما يظهر اذا كان الواقع انه قال ذلك بعد طلبها منه البائن أما لو ابتدأ الزوج بذلك وقالت قبلت يلزم أن يقع به الرجعي لوجود تراضيهما على ذلك مع ان المنقول خلافه ففي الذخيرة من الباب السادس في الطلاق أنت طالق الساعة واحدة وغدا أخرى بألف فقبلت وقع في الحال واحدة بنصف الالف وغدا أخرى بلا شيء لان شرط وجوب البدل بالطلاق زوال الملك به وقد زال الملك بالاولى الا ان تزوجها قبل مجيء الغد فتطلق أخرى بخمسمائة لزوال الملك بها ولو قال للمدخولة أنت طالق الساعة واحدة رجعية وغدا أخرى بألف فقبلت وقعت في الحال واحدة بلا شيء لوصفها بما ينافي البدل فان الطلاق ببدل لا يكون رجعيا وفي الغد تطلق أخرى بألف لزوال الملك بها لان الاولى رجعية لا تزيله ولو قال أنت طالق اليوم بائنة وغدا أخرى بألف يقع في الحال بائنة بلا شيء لان البائن صريح الابانة لا يقابله شيء وغدا أخرى بلا شيء لان الازالة بالاولى لا بها الا اذا تزوجها قبل مجيء الغد فتقع أخرى بألف لزوال الملك بها ولو قال أنت طالق الساعة واحدة رجعية وغدا أخرى رجعية بألف ينصرف البدل اليهما وكذا أنت طالق الساعة ثلاثا وغدا أخرى بائنة بألف أو الساعة واحدة بغير شيء وغدا أخرى بغير شيء بألف درهم ينصرف اليهما وتكونان بائنتين لانه لابد من الغاء الوصف المنافي او البدل والغاء الاول أولى لان الآخر يصح له فتقع واحدة في الحال بنصف الالف وغدا أخرى كذا الا اذا تزوجها قبل الغد فتقع الثانية بحصته ولو قال أنت طالق اليوم واحدة وغدا أخرى رجعية بألف ينصرف البدل اليهما أيضا لانه وصف الثانية بالمنافي فينصرف البدل الى الطلقتين اه ملخصا وقد ذكر في المحيط لذلك أصلا وهو أنه متى ذكر طلاقين وذكر عقيبهما مالا يكون مقابلا بهما الا اذا وصف الاول بما ينافي وجوب المال فيكون المال حينئذ مقابلا بالثاني وانه يشترط لزوم المال حصول البينونة به اه وقوله الا اذا وصف الاول أي فقط فلو وصف بالمنافي كلا منهما أو الثاني فقط أو لم يصف شيأ منهما بما ينافي يكون المال مقابلا بهما ولا يضر عدم وجوب شيء بالثاني لعارض البينونة السابقة عليه لان ذلك العارض اذا زال كما اذا تزوجها قبل وقت الثاني يجب المال به أيضا وبهذا يسهل فهم هذه المسائل (قوله لكن في الزيادات الخ) ليس في عبارة القنية والحاوي المنقولة عن الزيادات لفظ رجعيا في الموضعين بل في الاول فقط والمناسب ما فعله الشارح من ذكره في الموضعين ليوافق ما ذكرناه آنفا فعلى ما في القنية لا يكون البدل مقابلا للثاني فقط لزوال الملك به كما مر التصريح به في عبارة الذخيرة وعبارة الفتح (قوله لكن يقع الخ) هذا غير مذكور في عبارة الزيادات المنقولة في القنية ولا يناسبها أيضا لما علمت انه هو الصحيح على ما ذكره الشارح وهو التصريح به في عبارة الذخيرة في هذه المسئلة فافهم قال خ

* قالت اختلعت منك فقال لها طلقتك بانت وقيل رجعي * ولا رواية لو قالت أبرأتك من المهر بشرط الطلاق الرجعي فطلقها رجعيا لكن في الزيادات أنت طالق اليوم رجعيا وغدا أخرى رجعيا بألف فالبدل لهما وهما بائنتان لكن يقع غدا بغير شيء ان لم يعد ملكه

مالك على من المهر فاله ثلاثا فقبلت طلقت ثلاثا لانه لم يقع الابقبولها وكذا لو قالت طلقنى ثلاثا على الف فقالت ثلاثا فقال رضيت أو أجزت كانت ثلاثا بثلاثة آلاف وهذا خلاف ما فى فتاوى العدة وما فى العدة هو الصحيح اهـ قلت وما فى العدة هو أنه يقع واحدة بالمسمى ويبطل الاول بالثانى والثانى بالثالث كما فى المعاوضات اهـ ولعل وجهه انه لما كان يمينا من جانبه صار معلقا على قبولها اذا ابتدأ بخلاف ما اذا ابتدأت هى فانه من جانبها معاوضة فلا يصير تعليقا على قبوله فاذا قبل يكون قبولا للعقد الثالث ويلغو الثانى به والاول بالثانى هذا ما ظهر لى وفى جامع الفصولين أيضا قال طلقتك على ألف طلقتك على ثلاثة آلاف فقبلت فهو على المالين جميعا ومثله العتق على مال بخلاف البيع فانه يقع على آخر الاثمان اذ الرجوع فى البيع قبل قبوله يصح بخلاف عتق وطلاق اهـ والظاهر أنه لو ابتدأت هى بذلك فقبل تقع طلقة واحدة بالمال الاخير فقط لانه يصح رجوعها الا رجوعه كما مر أول الباب بناء على ما قلنا من أنه يمين من جانبه معاوضة من جانبها (قوله طلقت ثلاثا الخ) أى بألف فتح وفيه عن الخلاصة عن أبى يوسف لو قالت طلقنى أربعا بألف فطلقها ثلاثا فهى بألف ولو طلقها واحدة فبثلث الالف اهـ أى لانها اذا ابتدأت كان معاوضة لا تعليقا بخلاف ما اذا ابتدأ كما قلنا (قوله قلت وطلب الفرق الخ) وكذا طلب الفرق بين على أن تدخلى الدار حيث توقف على الدخول وبين على أن تعطينى كذا حيث توقف على القبول مثل على دخولك الدار وقد سئل عن هذه الفروع الثلاثة فى البحر ولم يبد فرقا ونقل كلامه فى النهر وسكت عليه ونقل فى الدر المنتقى عن شرح اللباب الفرق بين المصدر الصريح والمؤول بصحة حمل الثانى على الجثة دون الاول أى فيصح زيد اما أن يقوم واما أن يقعد بخلاف زيد اما قيام واما قعود ولكن لم يظهر الفرق فيما نحن فيه كما قاله ح أقول قد يظهر الفرق ولا بد له من مقدمات احداها ما قاله السبكى فى التعليقات الفرق بين المصدر الصريح والمؤول مع اشتراكهما فى الدلالة على الحدث ان موضوع الصريح الحدث فقط وهو أمر تصورى والمؤول يزيد عليه بالحصول اما ماضيا واما حالا واما مستقبلا ان كان اثباتا أو بعدم الحصول فى ذلك ان كان منفيا وهو أمر تصديقى ولهذا اسد أن والفعل مسد المفعولين لما بينهما من النسبة اهـ ونقله السيوطى فى الاشباه النحوية ونقل أيضا أن المصدر الصريح غير موقت بخلاف المؤول فالصريح دال على الازمنة الثلاثة دلالة مبهمة فهو عام بخلاف المؤول وأيضا المؤول اسم تقديرى غير ملفوظ به وانما الملفوظ به حرف وفعل وله شبه بالمضمر ولذا لم يصح وصفه بخلاف الصريح فانه يقال يعجبنى ضربك الشديد بخلاف أن تضرب الشديد ثانيها ما قدمناه عن المحقق ابن الهمام ان على تستعمل حقيقة للاستعلاء ان اتصلت بالاجسام وفى غيرها لمعنى اللزوم الصادق على الشرط المحض وعلى المعاوضة الشرعية أو العرفية وتترجح المعاوضة عند ذكر العوض لانه الاصل كما فى التحرير ثالثها أن الطلاق يتعلق بالزمان دون المكان ونحوه اذا علمت ذلك فنقول اذا قال لها على ان تعطينى كذا فهو تعليق على فعل مستقبل صالح للمعاوضة وللشرط ولما يلزمها المال صار كأنه علقه على القبول اذ به يحصل غرضه من الطلاق بعوض فتعلق بالقبول وان لم تعطه فى الحال بخلاف على أن تدخلى فانه صالح للشرط المحض لعدم ما يفسد المعاوضة فتعين تعلقه بالدخول بلا توقف على قبول لانه لا غرض له فيه وأما على دخولك الدار فليس فيه فعل يصلح جعله شرطا بل هو أمر تصورى لا يصلح جعله شرطا الا بذكر فعل معه يدل على الحصول فى أحد الازمنة الثلاثة ليصير بمنزلة ان دخلت أو بتقدير الوقت كما فى أنت طالق فى دخولك الدار بقرينة فى الظرفية اذ الطلاق لا يكون مظروفا فى الدخول بل فى زمانه ولا يحسن هنا تقدير الوقت لعدم ما يقتضيه فلا يحمل على المعاوضة يغنى عنه بدون تكلف فان العاقل قد يكون له غرض فى حصول الدخول بلا عوض منه عن الطلاق هذا غاية ما ظهر من الفرق والله تعالى أعلم (قوله فالقول لها) لانه انكار الزيادة على ثلث الالف فتح وفى البحر عن الخانية ان أقاما البينة فالبينة بينة الزوج اهـ (قوله صح الخلع) لانه لا يفسد بالشرط الفاسد كما مر (قوله ويبطل الشرط) أى فلا يكون المهر للوالد ولا للاجنبى بل يكون للزوج كما فى البزازية وغيرها

مطلب فى الفرق بين على أن تدخلى وعلى دخولك وعلى أن تعطينى

مطلب فى الفرق بين المصدر الصريح والمؤول

طلقت ثلاثا وان قبلت الثلاث لم تطلق لتعلقه بقبولها بازاء الاربع * أنت طالق على دخولك الدار توقف على القبول وعلى أن تدخلى الدار توقف على الدخول قلت فطلب الفرق فان أن والفعل بمعنى المصدر وقد يريد قال طلقتك واحدة بألف وقالت انما سألتك الثلاث بالالف فالقول لها وخلعها على أن صداقها لوالدها أو لاجنبى أو على أن يمسك الولد عنده صح الخلع ويبطل الشرط

المشبه وهو استعارة لطيفة فكأنه قال ركوبك للنكاح حرام علي (قوله وشرعا تشبيه المسلم الخ) شمل التشبيه الصريح والضمني كما لو كانت امرأة رجل ظاهر منها زوجها فقال أنت علي مثل فلانة ينوي ذلك وكذا لو ظاهر من امرأته فقال للاخرى أشركتك في ظهارها أو أنت علي مثل هذه ناويا به يكون مظاهرا ولو بعده وشمل ما بعد التكفير لتضمنه أنت علي كظهر أمي وشمل المعلق ولو بمشيئتها والمؤقت بيوم أو شهر فلا كما سيأتي نحر واحترز به عن نحو أنت امي بلا تشبيه فانه باطل وان نوى كما سيأتي وأراد بالمسلم العاقل ولو حكما البالغ فلا يصح ظهار الجنون والصبي والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنائم ويصح من السكران والمكره والمخطئ والاخرس باشارته المفهومة ولو بكتابة الناطق المستبينة أو بشرط الخيار كما في البدائع نهر ولو ظاهر ثم ارتد لم يبطل ظهاره عنده لا عندهما بحر (قوله فلا ظهار لذمي) لانه ليس من أهل الكفارة ويصح عند الشافعي ط (قوله زوجته) شمل الامة والحرة والكبيرة والصغيرة الا اذا أضافه الى سبب الملك كما سيأتي والمبانة بواحدة أو ثلاث قال في البحر حتى لو علق الظهار بشرط ثم أبانها ثم وجد الشرط في العدة لا يصير مظاهرا لانه وقت وجود الشرط صادق في التشبيه بخلاف الابانة المعلقة لان فائدتها تنقيص العدد (قوله ولو كتابية) الاولى ولو كافرة ليشمل المجوسية في البحر عن المحيط أسلم زوج المجوسية فظاهر منها قبل عرض الاسلام عليها صح لكونه من أهل الكفارة ودخل فيه الرتقاء والمدخولة وغيرها كما في النهر (قوله من أعضائها) كالرأس والرقبة (قوله أو تشبيه جزء شائع) كنصفك وثلثك والاسوب أن يقول أو تشبيه جزء شائع بالاضافة الى ضمير الفاعل واصبح أو شائعا لانه في كلام المصنف معطوف على ر ونسبه المصنوب على المفعولية (قوله يحرم عليه) أي يحرم النظر اليه من أعضاء محرمة عليه نسبا أو صهرية أو رضاعا كما في البحر أو تعمها كأنت علي كأمي فانه تشبيه بالظهر وزيادة كما يأتي لكن هذا كناية لا بد من النية كما سيأتي وعلم أنه لا بد في المشبه به من كون المحرم يحرم النظر اليه والا فلا يصح وان كان يعبر به عن الكل كرأس أمي أو وجهها بخلاف الزوجة المشبهة فانه يكفي ذكر العضو الذي يعبر به عن الكل منها وان لم يحرم النظر اليه كرأسك ورقبتك وخرج بالمحرمة عليه زوجته الاخرى وأمته قال في الفتح ولا فرق بين كون ذلك العضو الظهر أو غيره مما لا يحل النظر اليه وانما خص باسم الظهار تغليبا للظهر لانه كان الاصل في استعمالهم وقيد في النهاية التحريم بكونه متفقا عليه احترازا عن أم المزني بها وبنتها اذا شبهها بها فلم يكن مظاهرا وعزاه الى شرح الطحاوي لكن هذا قول محمد وقال أبو يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال القاضي ظهير الدين وهو الصحيح لكن رجح العمادي قول محمد نهر قال في الفتح والخلاف مبني على نفاذ حكم الحاكم بحل نكاحها وعدمه لا على كون الحرمة مجمعا عليها أو لا بل على كونها يسوغ فيها الاجتهاد أو لا وعدم تسويغ الاجتهاد لوجود الاجماع أو النص الصريح غير المحتمل للتأويل بلا معارضة نص آخر في نظر المجتهد وان كانت المعارضة ثابتة في الواقع ولهذا اختلف في كون الحل يسوغ فيه الاجتهاد وفي نفاذ حكم الحاكم بخلافه اه (قوله بوصف) الباء سببية التحريم أو التأبيد (قوله لا يمكن زواله) كالامية والاختية ولو رضاعا والمصاهرة (قوله لجواز اسلامها) أي وصيرورتها كتابية كما في البحر فحرمتها مؤقتة بالنظر الى بقاء وصف المجوسية غير مؤبدة اذا انقطع ط (قوله وورده في النهر بما في البدائع الخ) أقول ومثله ما في الخانية التشبيه بالرجل أي رجل كان لا يكون ظهارا ونحوه في التاترخانية عن التهذيب وكذا في الظهيرية ثم رأيته أيضا صريحا في الحاكم وهذا يعارض ما نقله في المحيط بلفظ وينبغي أن يكون مظاهرا قال في النهر وبه اندفع ما في البحر حيث جزم بما في المحيط ولم ينقله بحثا (قوله ولم يرد ما في الخانية الخ) كذا في النهر وهو مردود فان الذي في الخانية بخلاف هذا ونصه ولو قال لامرأته أنت علي كالميتة والدم ولحم الخنزير اختلفت الروايات فيه والصحيح أنه ان لم ينو شيئا لا يكون ايلاء وان نوى الطلاق يكون طلاقا وان نوى الظهار لا يكون ظهارا اه وكذا في التاترخانية والشرنبلالية معزيا للخانية فعلم أن لفظة لا ساقطة من نسخة صاحب النهر وبه تأيد

وشرعا (تشبيه المسلم) فلا ظهار لذمي عندنا (زوجته) ولو كتابية أو صغيرة أو مجنونة (أو) تشبيه ما يعبر به عنها من أعضائها أو تشبيه (جزء شائع منها بمحرم عليه تأبيدا) بوصف لا يمكن زواله فخرج تشبيهه بأخت امرأته أو بمطلقته ثلاثا وكذا بمجوسية لجواز اسلامها وقوله بمحرم صفة لشخص المتناول للذكر والانثى فلو شبهها بفرج أبيه أو قريبه كان مظاهرا قاله المصنف تبعا للبحر ورده في النهر بما في البدائع من شرائط الظهار كون المظاهر به من جنس النساء حتى لو شبهها بظهر أبيه أو ابنه لم يصح لان الظهار عرفناه بالشرع والشرع ورد في النساء ولم يرد ما في الخانية أنت علي كالدم والخمر والخنزير والغيبة والنميمة والزنا والربا والرشوة وقتل المسلم ان نوى طلاقا أو ظهارا فكما نوى على الصحيح كانت علي كأمي

ظاهر بما يسوغ فيه الاجتهاد

يعني ان في اليوم الاول يقع طلقة بائنة بخمسمائة وفي غد تقع أخرى بخمسمائة ان عقد عليها قبل مجيء الغد والا وقعت أخرى بغير شيء اه (قوله وفي الظهيرية الخ) لم أجده فيها ونقله في البحر عن الولوالجية بلفظ وأمرك بيدك فطلقي نفسك متى شئت ومثله في جامع الفصولين بلفظ لتطلقي وقد أسقطه الشارح ولا بد منه لقوله بعده ويقع الرجعي اذ لولم يذكر الصريح تفسيرا لما قبله لكان الواقع البائن لان الامر باليد من الكنايات ويقع به البائن وان قالت طلقت نفسي لان العبرة لتفويض الزوج لا لايقاع المرأة كما عرف محله فاذا أتى بعده بالصريح اعتبر كما هنا وفي الذخيرة أمرك بيدك في تطليقة فهي رجعية اه ولذا قال في البحر لا يسقط المهر لعدم صحة ابراء الصغيرة ويقع الرجعي لانه كالقائل لها عند وجود الشرط أنت طالق على كذا وحكمه ماذكرنا اه ومثله في جامع الفصولين (قوله أو كذا منا) المن رطلان والارز بفتح الهمزة وتشديد الزاي معروف ط (قوله أوسع من البيع) أي من السلم لانه هو الذي يشترط فيه ذلك ط (قوله قلت ومفاده الخ) يخالف ما قدمه قبيل قوله ويسقط الخلع والمبارأة الخ من قوله خلعتك على عبدي وقف على قبولها ولم يجب شيء وقدمنا هناك عن المجتبى ما يؤيده لكن ذكر في البحر هناك عن البزازية اختلعت من زوجها على مهرها ونفقة عدتها على أن الزوج يرد عليها عشرين درهما صح ولزم الزوج عشرون دليله ما ذكر في الاصل خالعت على دار على أن الزوج يرد عليها ألفا لا شفعة فيه وفيه دليل على أن ايجاب بدل الخلع عليه يصح وفي صلح القدوري ادعت عليه نكاحا وصالحها على مال بذله لها لم يجز وفي بعض النسخ جاز والرواية الاولى تخالف المتقدم والتوفيق أنها اذا خالعت على بدل يجوز ايجاب البدل على الزوج أيضا ويكون مقابلا ببدل الخلع وكذا اذا لم يذكر نفقة العدة في الخلع يكون تقدير النفقة العدة أما اذا خالعت على نفقة العدة ولم تذكر عوضا آخر ينبغي أن لا يجب بدل الخلع على الزوج اه ما في البحر عن البزازية وهذا من المحسن بمكان نهر والحاصل أنه لا وجه لايجاب البدل على الزوج لان الخلع عقد معاوضة من جهتها فانها تملك نفسها بما تدفعه له ولذا كان الطلاق على مال بائنا حتى لو أبانها قبله لم يجب المال لعدم ما يقابله وحينئذ فان خالعها على مال أو على ما في ذمته من المهر وشرط على نفسه لها مالا يجعل ذلك استثناء من بدل الخلع فان زاد عليه أولم يكن بدل أصلا يجعل تقدير النفقة العدة الا اذا كانت النفقة مخالعا عليها أيضا فلا يجب الزائد والله سبحانه أعلم لكن ذكر في البزازية في موضع آخر وأقره عليه في البحر أن المختار جواز البدل عليه وطريقه الحمل على الاستثناء من المهر ان كان عليه مهر والا فهو استثناء من النفقة فان زاد عليها يجعل كأنه زاد على مهرها ذلك القدر قبل الخلع ثم خالع تصحيحا للخلع بقدر الامكان اه وقوله استثناء من النفقة أي اذا خالعها عليها والا فهو تقديرها كما مر وفي جامع الفصولين لا حاجة الى هذا التطويل وتلحق الزيادة بأصل العقد كما في البيع (قوله اختلعت بشرط الصك) أي بشرط أن يكتب لها صكا بذلك والصك الكتاب الذي يكتب في المعاملات والاقارير جمعه صكوك كفلس وفلوس وصكاك كسهم وسهام مصباح (قوله لم تحرم) أي بمجرد قبوله بل لا بد من كتابة الصك ورد الاقمشة ولا بد أن يكون ذلك في المجلس ح والله تعالى أعلم

(باب الظهار)

مناسبته للخلع ان كلا منهما يكون عن النشوز ظاهرا وقدم الخلع لانه أكمل في باب التحريم اذ هو تحريم يقطع النكاح وهذا مع بقائه فتح (قوله هو لغة الخ) هذا أخص معانيه في اللغة لان ظاهر مفاعلة من الظهر فيقال ظاهرته اذا قابلت ظهرك لظهره حقيقة واذا غايظته لان المغايظة تقتضي هذه المقابلة واذا نصرته لانه يقال قوي ظهره اذا نصره وتمامه في الفتح وفيه وانما عدي بمن مع انه متعد بنفسه لتضمنه معنى التبعيد لانه كان طلاقا فهو مبعد اه وفي البحر عن المصباح وانما خص بذكر الظهر لانه من الدابة موضع الركوب والمرأة مركوبة وقت الغشيان فركوب الام مستعار من ركوب الدابة ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الام

مطلب في ايجاب بدل الخلع على الزوج

وفي الظهيرية قال الصغيرة ان غبت عنك أربعة أشهر فأمرك بيدك بعد أن تبرئيني من المهر فوجد الشرط فأبرأته وطلقت نفسها لا يسقط المهر ويقع الرجعي * وفي البزازية اختلعت بمهرها على ان يعطيها عشرين درهما أو كذا منا من الارز صح ولا يشترط بيان مكان الايفاء لان الخلع أوسع من البيع قلت ومفاده صحة ايجاب بدل الخلع عليه فاحفظ وفي القنية اختلعت بشرط الصك أو بشرط ان يرد اليها أقمشتها فقبل لم تحرم ويشترط كتبة الصك ورد الاقمشة في المجلس والله أعلم

(باب الظهار)

هو لغة مصدر ظاهر من امرأته اذا قال لها أنت علي

على المجاز خلافا لما في البحر (قوله ولا يحرم النظر) أي الى ظهرها او بطنها او الى الشعر والصدر بحر أي ولو بشهوة بخلاف النظر الى الفرج بشهوة كما مر (قوله للشفقة) أفاد أن التقبيل لا يحرم الا اذا كان عن شهوة وينبغي تقييده بأن لا يكون على الفم لانه على الفم يوجب حرمة المصاهرة مطلقا تأمل (قوله حتى يكفر) غاية لقوله يحرم وهذا اذا لم يكن مؤقتا او مؤقتا سقط بمضي الوقت كما يأتي (قوله وان عادت اليه الخ) قال في النهر أفاد بالغاية أي بقوله حتى يكفر أنه لو طلقها ثلاثا ثم عادت اليه تعود بالظهار وكذا لو كانت أمة فاشتراها وانفسخ العقد أو كانت حرة فلحقت مرتدة بدار الحرب وسبيت ثم اشتراها لا تحل له ما لم يكفر (قوله وكذا اللعان) أي تبقى حرمته مؤبدة ولو عادت اليه بعد زوج آخر حتى تصدقه أو يكذب نفسه أو يخرج أو أحدهما عن أهلية اللعان كما سيأتي تقريره ولا يخفى أن كونها أمة أو مرتدة يخرجها عن أهلية اللعان فلا يصح تصوير المسألة بما أفادهم (قوله تاب واستغفر) قال في البحر الاستغفار مقول في الموطأ من قول مالك والمراد منه التوبة من هذه المعصية وهي حرمة الوطء قبل الكفارة اهـ وأفاد أنه لم يثبت به حديث كما في الفتح لكن نقل نوح أفندي عن العلامة قاسم أنه ذكره محمد في الاصل فقال بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن رجلا ظاهر من امرأته فوقع عليها قبل أن يكفر فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فامره أن يستغفر الله تعالى ولا يعود حتى يكفر اهـ وبلاغات محمد مسندة وقد أسنده في كتاب الصوم (قوله وقيل عليه أخرى للوطء) ظاهره أن القائل به من أهل المذهب وليس كذلك لما في الفتح ولا تجب كفارتان كما نقل عن عمرو بن العاص وقبيصة وسعيد بن جبير والزهري وقتادة ولا ثلاث كفارات كما هو عن الحسن البصري والنخعي (قوله ولا يعود الخ) فان عاد تاب واستغفر أيضا لقيام الحرمة قبل التكفير (قوله عزما مؤكدا) أي مستمرا لدليل ما بعده ط (قوله لا كفارة عليه) لعدم العزم المؤكد لانه لو وجبت عليه بنفس العزم ثم سقطت كما قال بعضهم لانه بعد سقوطها لا تعود الا بسبب جديد بحر عن البدائع لكن وعده في الباب الآتي ولو عزم ثم أبانها فقلت اهـ ويمكن الجواب بأنه عبر به عن عدم الوجوب مسامحة (قوله على استباحة وطئها) قدر استباحة لقوله في البحر ومراد المشايخ من قولهم العزم على وطئها العزم على استباحة وطئها لا العزم على نفس الوطء لانهم قالوا المراد في الآية ثم يعودون لنقض ما قالوا وضده وهو انما يكون باستباحتها بعد تحريمها لكونه ضد التحريم لا نفس وطئها (قوله أي يرجعون الخ) تفسير لقوله يعودون والمناسب التعبير بأو العاطفة بدل أي التفسيرية لان تفسير العود بالعزم على استباحة الوطء مبني على أن الآية على تقدير مضاف أي يعودون لضد أو لنقض ما قالوا كما مر وهذا تفسير آخر مبني على ما نقله عن الفراء تأمل (قوله وعلى القاضي الزامه) اعترض بانه لا فائدة للاجبار على التكفير الا الوطء والوطء لا يقضي به عليه الا مرة واحدة في العمر كما مر في القسم ولهذا لو ارتضيا بعدما وطئها مرة لا يؤجل قال الحموي وفرض المسألة فيما اذا لم يطأها قبل الظهار أبدا بعيد وقد يقال فائدة الاجبار على التكفير رفع المعصية اهـ أي ان الظهار معصية حاملة له على الامتناع من حقها الواجب عليه ديانة فيأمره برفعها الحامل له كما يأمر المولى من امرأته بقربانها في المدة أو بفرق بينهما فانه لم يقربها بانت منه لدفع الضرر عنها (قوله بحبس أو ضرب) أي بحبسه أولا فان أبى ضربه كما في البحر (قوله ولو قيده بوقت الخ) ولو أراد قربانها داخل الوقت لا يجوز بلا كفارة بحر والظاهر أن الوقت اذا كان أربعة أشهر فأكثر انه لا يكون ايلاء لعدم ركنه وهو الحلف أو التعليق بشاق ط وهو ظاهر وفي الزيلعي في غير هذا المحل وقول من قال ان الظهار يمين فاسد لان الظهار منكر من القول وزور محض واليمين تصرف مشروع مباح اهـ ثم رأيت في كافي الحاكم ولا يدخل على المظاهر ايلاء وان لم يجامعها أربعة أشهر اهـ (قوله بخلاف مشيئة فلان) فانه لا تبطله بل ان شاء فلان في المجلس كان ظهارا كما في النهر (قوله وان نوى الخ) بيان لكنايات الظهار وأشار الى أن

حكم الظهار وكذا اللعان (فان وطئ قبله) أي قبل التكفير (استغفر) وكفر للظهار (فقط) وقيل عليه أخرى للوطء (ولا يعود) لوطئها ثانيا (قبلها) قبل الكفارة (وعوده) المذكور في الآية (عزمه) عزما مؤكدا حتى لو عزم ثم بدا له أن لا يطأ لا كفارة عليه (على استباحة) (وطئها) أي يرجعون عما قالوا فيريدون الوطء قال الفراء اللام بمعنى عن والرجوع (والمرأة أن تطالبه بالوطء) لتعلق حقها (وعليها أن تمنعه) من الاستمتاع حتى يكفر (و) على (القاضي الزامه) بالتكفير دفعا للضرر عنها بحبس أو ضرب الى أن يكفر أو يطلق فان قال كفرت صدق ما لم يعرف بالكذب ولو قيده بوقت سقط بمضيه وتعليقه بمشيئة الله مبطل بخلاف مشيئة فلان (وان نوى

مطلب بالامانة محمد رحمه الله تعالى

(قوله لانه على الفم يوجب حرمة المصاهرة مطلقا تأمل) فيه ان ثبوت حرمة المصاهرة بهذا التقبيل لا تقتضي حرمته على المظاهر بلا شهوة فلا بينهما من الفرق فان حرمة المصاهرة شبه المعاملات من حيث القاضي التفريق المتعلق على الفم اذا تزوجها بخلاف هذا فانه أمر ديني محض لا تعلق للقاضي به فيه

[illegible] ان الاحتياط [illegible] انه يأمره بعدم الشهوة فهذا التقبيل يكون له ذلك ولا اثم عليه اهـ

فإن التشبيه بالأم تشبيه بظهرها وزيادة ذكره القهستاني معزيا للمحيط (وصح اضافته الى ملك أو سببه) كان نكحتك فكذا حتى لو قال ان تزوجتك فأنت علي كظهر أمي مائة مرة فعليه لكل مرة كفارة تاترخانية (وظهارها منه لغو) فلا حرمة عليها ولا كفارة به يفتى جوهرة ورجح ابن الشحنة ايجاب كفارة يمين (وذا) أي الظهار (كأنت علي كظهر أمي) أو أملك وكذا لو حذف علي كما في النهر (أو رأسك) كظهر أمي (ونحوه) كالرقبة مما يعبر به عن الكل (أو نصفك) ونحوه من الجزء الشائع (كظهر أمي أو كبطنها أو كفخذها أو كفرجها أو كظهر أختي أو عمتي أو فرج أمي أو فرج بنتي) كذا في نسخ الشرح ولا يخفى ما فيه من التكرار والذي في نسخ المتن أو فرج أختي بالتاء أو فرج بنتي وقد علمت رده (يصير به مظاهرا) بلا نية لأنه صريح (فيحرم وطؤها عليه ودواعيه) للمنع عن المساس الشامل للكل وكذا يحرم عليها تمكينه

ما في البدائع وغيرها فافهم (قوله فإن التشبيه بالأم الخ) جواب عما قيل إنه ليس فيه تشبيه بعضو يحرم النظر إليه من محرمه (قوله معزيا للمحيط) الذي رأيته في القهستاني عزوه للنظم بدون ذكر التصحيح وإنما هو مذكور في الخانية ولكن بعكس ما قال كما علمت (قوله كان نكحتك) أي تزوجتك وهذا مثال لسبب الملك ومثال الملك كان صرت زوجة لي (قوله فكذا) أي فأنت علي كظهر أمي ولو زاد وأنت طالق ثم تزوجها بعد ما وقع الطلاق المعلق بقي حكم الظهار إلا إذا قدم فقال وأنت طالق وأنت علي كظهر أمي لأنها بانت بنزول الطلاق أولا لكونه قبل الدخول بناء على الترتيب في النزول عنده خلافا لهما كما في الدر المنتقى آخر الباب وقدمناه في التعليق وفي أول باب الإيلاء (قوله مائة مرة) يحتمل أن يكون حالا من مقول القول أي قال ذلك الكلام مكررا له مائة مرة والأقرب المتبادر أنه حال من جملة جواب الشرط فهو من تتمة مقول القول وتكرر الظهار والكفارة على الأول ظاهر وكذا على الثاني بمنزلة ما لو قال أنت طالق مرارا أو ألوفا حيث تطلق ثلاثا كما مر قبيل باب طلاق غير المدخول بها بخلاف ما لو قال أنت علي حرام ألف مرة وهي مدخول بها حيث تقع واحدة فقط وقدمناه هناك وكذا في آخر الإيلاء الفرق بينهما بأن هذا بمنزلة تكرار هذا الكلام بقدر العدد المذكور والحرام إذا كرر مرارا لا يقع به إلا واحدة لأنه بائن بخلاف الطلاق لأنه صريح يلحق مثله والظهار يلحق الظهار أيضا كما سيأتي متنا فافهم (قوله وظهارها منه لغو) أي إذا قالت أنت علي كظهر أمي أو أنا عليك كظهر أمك فهو لغو لأن التحريم ليس إليها ط (قوله فلا حرمة الخ) بيان لكونه لغوا أي فلا حرمة عليها إذا مكنته من نفسها ولا كفارة ظهار ولا يمين ط (قوله به يفتى) مقابله ما في شرح الوهبانية للشرنبلالي عن الحسن بن زياد من صحة ظهارها وعليها كفارة الظهار وروي عن أبي يوسف اهـ ط (قوله ايجاب كفارة يمين) فتجب بالحنث وقيل كفارة ظهار فإن كان تعليقا كمتى تزوجته وإن كانت في نكاحه تجب للحال ما لم يطلقها لأنه لا يحل لها العزم على منعه من الجماع بحر عن ابن وهبان (قوله كانت علي) قال في البحر ومنه وعندي ومعي كعلي (قوله على ما في النهر) أي بحثا خلافا لما بحثه في البحر من أنه ينبغي أن لا يكون مظاهرا وقال الخير الرملي لا يكون ظهارا ما لم ينو به الظهار لأن حذف الفارق عند العلم به جائز وإذا نواه صح تأمل اهـ وعليه فهو كناية ظهار تتوقف على النية لاحتمال كظهر أمي على غيري (قوله ونحوه الخ) قال في البحر كل ما صح إضافة الطلاق إليه كان مظاهرا به كفرج اليد والرجل أي ونحوهما (قوله كظهر أمي الخ) أي من كل عضو لا يحل النظر إليه من محرمه تأبيدا كما خرج ما يحل النظر إليه كاليد والرجل والجنب فلا يكون ظهارا وفي الخانية أنت علي كركبة أمي في القياس يكون مظاهرا ولو قال كذلك كفخذ أمي لا يكون مظاهرا وكذا رأسك كرأس أمي اهـ أي لفقد الشرط في الثانية من جهة المشبه وفي الثالثة من جهة المشبه به (قوله ولا يخفى ما فيه من التكرار) وذلك في فرج الأم فإنه ذكر مرتين وأجاب ط بأن المراد بقوله أو فرج أمي أو فرج بنتي أنه ذكره مرددا بينهما (قوله والذي في نسخ المتن) أي المجرد عن الشرح (قوله يصير به مظاهرا بلا نية) أي لا يكون إلا ظهارا ولو نوى به الطلاق لا يصح لأنه منسوخ فلا يتمكن من الإتيان به كذا في الهداية وهو يقتضي أن الظهار كان طلاقا في الإسلام حتى يوصف بالنسخ مع أنه قال أولا إنه كان طلاقا في الجاهلية وهو يقتضي أن جعله ظهارا ليس ناسخا بحر والجواب أنه كان طلاقا فيهما بدليل قوله عليه الصلاة والسلام ما أراك إلا قد حرمت عليه فنزلت آية قد سمع (قوله لأنه صريح) ظاهر كلامهم أن الصريح ما كان فيه ذكر العضو [illegible] وسيذكر المصنف ألفاظ الكناية قال ط فيصح ظهار الهازل ولا يوجب الظهار نقصان عدد الطلاق ولا بينونة وإن طالت المدة هندية (قوله ودواعيه) من القبلة والمس والنظر إلى فرجها بشهوة أما المس بغير شهوة فخارج بالإجماع نهر (قوله المنع عن المساس الخ) أي في قوله تعالى من قبل أن يتماسا فإنه شامل للوطء ودواعيه ولا مانع فيه من الحمل على الحقيقة والمجاز وهو الوطء لأنه كان [illegible] تحريم الكل بالنص كما في الفتح [illegible] بالإجماع غير موجب للوطء

وكذا لو علقه بنكاحها كما مر عن التاترخانية * (فروع) * أنت علي كظهر أمي كل يوم اتحد ولو أتى بفي تعدد وله قربانها ليلا ولو قال كظهر أمي اليوم وكلما جاء يوم فكلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا آخر مع بقاء الأول ومن علق بشرط متكرر تكرر ولو قال كظهر أمي رمضان كله ورجب كله اتحد استحسانا وصح تكفيره في رجب لا في شعبان كمن ظاهر واستثنى يوم الجمعة مثلا إن كفر في يوم الاستثناء لم يجز وإلا جاز تتارخانية وبحر

* (باب الكفارة) *

اختلف في سببها والجمهور أنه الظهار والعود (هي) لغة من كفر الله عنه الذنب محاه وشرعا (تحرير

مطلب لا استحالة في جعل المعصية سببا للعبادة

تعلم أنه اشتبه الأمر على المصنف والشارح ثم رأيت ط نبه على ذلك (قوله وكذا) أي يتكرر الظهار والكفارة لو علقه بنكاحها فيفيد التكرار كما مر أي في قوله لو قال إن تزوجتك فأنت علي كظهر أمي مائة مرة وكذا لو علقه بشرط متكرر كما يأتي قريبا (قوله اتحد) أي كان ظهارا واحدا بحر فيبطل بكفارة واحدة هندية وليس له أن يقربها ليلا اهـ ط أي قبل الكفارة لأنه ظهار مؤبد (قوله تعدد) أي الظهار كل يوم فإذا مضى يوم بطل ظهار ذلك اليوم وكان مظاهرا في اليوم الآخر وله أن يقربها ليلا بحر لأن الظرف فيه معنى الشرط اهـ ط وإذا عزم على وطئها نهارا لزمه كفارة ذلك اليوم دون ما مضى لبطلانه كما هو ظاهر (قوله فكلما جاء يوم صار الخ) في العبارة سقط وبيانه ما في البحر أنت علي كظهر أمي اليوم وكلما جاء يوم كان مظاهرا منها اليوم وإذا مضى بطل هذا الظهار وله أن يقربها في الليل فإذا جاء غد كان مظاهرا ظهارا آخر دائما غير مؤقت وكذلك كلما جاء يوم صار مظاهرا ظهارا آخر مع بقاء الأول اهـ ومقتضاه أن يكفر لليوم الأول إذا عزم فيه ثم بعده إذا عزم يكفر عن كل واحد من الأيام السابقة على يوم عزمه لبقاء ظهار كل يوم مع تعدد ما يأتي بعده لأن كلما لتكرار الأفعال بخلاف كل لأنها لعموم الأفراد أي الأيام في مثل قوله كل يوم في المسئلة السابقة (قوله بشرط متكرر) كقوله كلما دخلت الدار فأنت علي كظهر أمي فيتكرر بتكرر الدخول كما في البحر (قوله وصح تكفيره في رجب) وكذا في رمضان فيما يظهر بل أولى (قوله لا في شعبان) لأن له وطأها فيه بلا كفارة لعدم دخوله في مدة الظهار والكفارة لاستباحة الوطء الممنوع شرعا عند العزم عليه فلا تجب قبله والظاهر أنه لا فرق في ذلك بين كونه وطئها في رجب أولا لأنه بالوطء قبل التكفير لا يلزمه إلا التوبة والاستغفار ويلزمه التكفير عند العزم على الوطء ولو مع التكفير بالظهار السابق لا بالوطء فلا يصح التكفير في غير مدته سواء وطئها قبله أولا فافهم والله سبحانه أعلم

* (باب الكفارة) *

(قوله اختلف في سببها) أي سبب وجوبها أما سبب شرعيتها فهو سبب وجوب التوبة وهو إسلامه وعهده مع الله تعالى أن لا يعصيه وإذا عصاه تاب لأنها من تمام التوبة لأنها شرعت للتكفير بحر (قوله والجمهور أنه الظهار والعود) أي هو مركب منهما وقيل الظهار فقط والعود شرط لأن سببها ما تضاف إليه وقيل عكسه وقيل العزم على إباحة الوطء وهو قول كثير من مشايخنا وتمام الكلام عليه في الفتح أول الباب السابق وفي البحر ما يؤيد أنه الظهار حيث قال وفي الطريقة المعينية لا استحالة في جعل المعصية سببا للعبادة التي حكمها أن تكفر المعصية وتذهب السيئة خصوصا إذا كان فيها معنى الزجر بأمر مقصود وإنما المحال أن تجعل سببا للعبادة الموصلة إلى الجنة اهـ وفيه أيضا أنه لا ثمرة لهذا الاختلاف (قوله من كفر) بيان لمادة الاشتقاق لا للمشتق منه لأنه المصدر لا الفعل (قوله محاه) كذا في المصباح والأنسب ستره ففي البحر عن المبسوط أنها مأخوذة من الستر لغة لأنها مأخوذة من الكفر وهو التغطية والستر اهـ ومنه سمي الزارع كافرا وظاهر هذا أن المعصية لا تمحى من الصحيفة بل تستر ولا يؤاخذ بها مع بقائها وهو أحد قولين وأن الذنب يسقط بها بدون توبة وإليه يشير ما مر عن الطريقة المعينية لكن تقدم ما مر عن البحر من أنها من تمام التوبة وهو الظاهر * (تنبيه) * ركن الكفارة الفعل المخصوص من إعتاق وصيام وإطعام ويشترط لوجوبها القدرة عليها ولصحتها النية المقارنة لفعلها لا المتأخرة ومصرفها مصرف الزكاة لكن الذمي مصرف لها أيضا دون الحربي وفيه كلام سيأتي وصفتها أنها عقوبة وجوبا عبادة أداء وحكمها سقوط الواجب عن الذمة وحصول الثواب المقتضي لتكفير الخطايا وهي واجبة على التراخي على الصحيح فلا يأثم بالتأخير عن أول أوقات الإمكان ويكون مؤديا لا قاضيا ويتضيق في آخر عمره فيأثم بموته قبل أدائها ولا تؤخذ من تركته بلا وصية من الثلث ولو تبرع الورثة بها جاز إلا في الإعتاق والصوم وتمامه في البحر قلت لكن مر أنه يجبر على التكفير للظهار ومقتضاه الإثم بالتأخير وأيضا حيث كانت من تمام التوبة يجب تعجيلها فتأمل (قوله تحرير

صريحه لابد فيه من ذكر العضو بحر (قوله لأنه كناية) أي من كنايات الظهار والطلاق قال في البحر وإذا نوى به الطلاق كان بائنا كلفظ الحرام وإن نوى الإيلاء فهو إيلاء عند أبي يوسف وظهار عند محمد والصحيح أنه ظهار عند الكل لأنه تحريم مؤكد بالتشبيه اهـ ونظر فيه في الفتح بأنه إنما يتجه في أنت علي حرام كأمي والكلام في مجرد أنت كأمي اهـ أي بدون لفظ حرام قلت وقد يجاب بأن الحرمة مرادة وإن لم تذكر صريحا اهـ وقال الخير الرملي وكذا لو نوى الحرمة المجردة ينبغي أن يكون ظهارا وينبغي أن لا يصدق قضاء في إرادة البر إذا كان في حال المشاجرة وذكر الطلاق اهـ (قوله أو حذف الكاف) بأن قال أنت أمي ومن بعض الظن جعله من باب زيد أسد درر منتقى عن القهستاني قلت ويدل عليه ما نذكره عن الفتح من أنه لابد من التصريح بالأداة (قوله لغا) لأنه مجمل في حق التشبيه فما لم يتبين مراد مخصوص لا يحكم بشيء فتح (قوله ويكره الخ) جزم بالكراهة تبعا للبحر والنهر والذي في الفتح وفي أنت أمي لا يكون مظاهرا وينبغي أن يكون مكروها فقد صرحوا بأن قوله لزوجته يا أخية مكروه وفيه حديث رواه أبو داود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول لامرأته يا أخية فكره ذلك ونهى عنه ومعنى النهي قربه من لفظ التشبيه ولولا هذا الحديث لأمكن أن يقال هو ظهار لأن التشبيه في أنت أمي أقوى منه مع ذكر الأداة ولفظ يا أخية استعارة بلا شك وهي مبنية على التشبيه لكن الحديث أفاد كونه ليس ظهارا حيث لم يبين فيه حكما سوى الكراهة والنهي فعلم أنه لابد في كونه ظهارا من التصريح بأداة التشبيه شرعا ومثله أن يقول لها يا بنتي أو يا أختي ونحوه اهـ (قوله من ظهار) لأنه شبهها في الحرمة بأمه وهو إذا شبهها بظهرها يكون مظاهرا فبكلها أولى نهر (قوله أو طلاق) لأن هذا اللفظ من الكنايات ومما يقع الطلاق بالنية أو دلالة الحال على ما مر وقوله كأمي تأكيد للحرمة ولم أر ما لو قامت دلالة على إرادة الطلاق بأن سألته إياه وقال نويت الظهار نهر قلت ينبغي أن لا يصدق لأن دلالة الحال قرينة ظاهرة تقدم على النية في باب الكنايات ولا يصدق في نية الأدنى لأن فيه تخفيفا عليه فتأمل هذا ولم يبين في هذه المسئلة ما إذا نوى الإيلاء أو مجرد التحريم وفي التاترخانية عن المحيط وإن نوى التحريم لا غير صحت نيته وفيها عن الخانية إن نوى الطلاق أو الظهار أو الإيلاء فهو على ما نوى قال الخير الرملي وإذا قالوا بصحة نية التحريم يكون إيلاء عند أبي يوسف وظهارا عند محمد وعلى ما صحح فيما تقدم يكون ظهارا على قول الكل لأنه تحريم مؤكد بالتشبيه وإنما ذكرنا ذلك لكثرة وقوعه في ديارنا اهـ قلت وفي كافي الحاكم وإن أراد التحريم ولم ينو الطلاق فهو ظهار اهـ (قوله ثبت الأدنى) لعدم إزالة الملك النكاح وإن طال ط (قوله في الأصح) لأنه تحريم مؤكد بالتشبيه كما مر قال في الخانية وفي رواية عن أبي حنيفة يكون إيلاء والصحيح الأول (قوله لأنه صريح) لأن فيه التصريح بالظهر فكان مظاهرا سواء نوى الطلاق أو الإيلاء أو لم تكن له نية بحر وعندهما إذا نوى الطلاق أو الإيلاء فعلى ما نوى وعن أبي يوسف إذا أراد به الطلاق لزمه ولا يصدق في إبطال الظهار وكذا إذا أراد به اليمين فيكون موليا ومظاهرا تاترخانية (قوله من أمته) أي لا يصح ظهاره منها ابتداء أما بقاء فيصح لما مر أنه لو ظاهر من زوجته الأمة ثم اشتراها بقي الظهار لأن حرمة الظهار إذا صادفت الحل لا تزول إلا بالكفارة كما في النهر (قوله ثم أجازت) أي أجازت النكاح وإنما بطل الظهار لأنه صادق في التشبيه قبل الإجازة ولا يتوقف بالإرادة ظهاره على الإجازة وتمامه في البحر (قوله كالإيلاء) فإنه لو آلى منهن كان موليا منهن ولزمه كفارة واحدة والفرق عندنا أن الكفارة في الظهار لرفع الحرمة وهي متعددة بتعددهن وفي الإيلاء لهتك حرمة الاسم الكريم وهو لم يتعدد أفاده في البحر وغيره (قوله فإن بمجلس صدق قضاء الخ) أقول الذي في فتح القدير لو كرر الظهار من امرأة واحدة مرتين أو أكثر في مجلس أو مجالس تتكرر الكفارة بتعدده إلا أن ينوي بما بعد الأول تأكيدا فيصدق قضاء [illegible] في المجلس لا المجالس اهـ ومثله في [illegible] عن السراج وقال في البحر وفي بعض الكتب فرق بين المجلس والمجالس والمعتمد الأول اهـ وفيه

(وأنت علي مثل أمي) أو كأمي وكذا لو حذف على (برا أو ظهارا أو طلاقا صحت نيته) ووقع ما نواه لأنه كناية (وإلا) ينو شيئا أو حذف الكاف (لغا) وتعين الأدنى أي البر يعني الكرامة ويكره قوله أنت أمي ويا ابنتي ويا أختي ونحوه (وبأنت علي حرام كأمي صح ما نواه من ظهار أو طلاق) وتمنع إرادة الكرامة لزيادة لفظ التحريم وإن لم ينو ثبت الأدنى وهو الظهار في الأصح (وبأنت علي حرام كظهر أمي ثبت الظهار لا غير) لأنه صريح (ولا ظهار) صحيح (من أمته ولا من نكحها بلا أمرها ثم ظاهر منها ثم أجازت) لعدم الزوجية (أنتن علي كظهر أمي ظهار منهن) إجماعا (وكفر لكل) وقال مالك وأحمد يكفيه كفارة واحدة كالإيلاء (ظاهر من امرأته مرارا في مجلس أو مجالس وعليه لكل ظهار كفارة فإن عنى التكرار والتأكيد (فإن بمجلس صدق) قضاء (وإلا) على المعتمد

لم يجزه كما مر قال في البحر وما في الخانية من باب عتق القريب لو وكل رجلا بأن يشتري أباه فيعتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه الوكيل يعتق كما اشتراه ويجزي عن ظهار الآمر اه مبني على العادة قوله بعد شهر لحال العتق المشروع وهو عتق المحرم عند الشراء اه (قوله بخلاف الارث) أي لو نوى إعتاقه ثم مات عمه مثلا فورثه لم يجزه لأن الارث جبري كما مر (قوله ثم باقيه) أي قبل المسيس بحر (قوله استحسانا) وفي القياس لا يجزي لأنه بعتق النصف تمكن النقصان في الباقي فصار كما لو أعتق نصيبه من العبد المشترك ثم ضمن نصيب شريكه وجه الاستحسان أن هذا النقصان من آثار العتق الاول بسبب الكفارة في ملكه ومثله غير مانع كمن أضجع شاة للتضحية وأصاب السكين عينها فذهبت بخلاف العبد المشترك كما يأتي بيانه وهذا عنده أما عندهما فالعتق لا يتجزأ فلو أعتق نصف عبده ولم يعتق الباقي جاز عندهما لأنه يعتق كله منح (قوله لا يجزي فائت جنس المنفعة) أي منفعة البصر والسمع والنطق والبطش والسعي والعقل قهستاني والمراد فوت منفعة تمامها ط أي منفعة مقصودة من العبد فلا يرد فوات منفعة النسل في الخصي ونحوه كما مر (قوله ومريض لا يرجى برؤه) لأنه ميت حكما بحر وينبغي تقييده بما إذا مات من مرضه ذلك تأمل (قوله وساقط الاسنان) لأنه لا يقدر على المضغ بحر عن الولوالجية لكن فيه أنه لا يفوت جنس المنفعة بالكلية وإنما ينقصها وقدمنا أنه يجوز عتق الشيخ الفاني والطفل فتأمل وعبارة الفتح لا ساقط الاسنان العاجز عن الاكل وظاهره أنه يعجز عنه بالكلية وعليه فلا اشكال (قوله والمقطوع يداه) مثله أشل اليدين أو الرجلين والمفلوج اليابس الشق والمقعد والاصم الذي لا يسمع شيئا على المختار كما في الولوالجية بحر (قوله أو إبهاماه) يعني إبهامي اليدين فلو قال أو إبهاماهما لكان أولى ليخرج إبهامي الرجلين إذ لا يمنع قطعهما كما في السراج شرنبلالية (قوله أو ثلاث أصابع) لأن للأكثر حكم الكل فتح (قوله من جانب) بخلاف ما إذا كان من خلاف فإنه يجوز كما مر لأنه يمكنه المشي بإعانة العصا باليد السالمة والمشي على الرجل الاخرى (قوله ومعتوه ومغلوب) عبارة البحر عن الكافي وكذا المعتوه المغلوب بدون واو وهي كذلك في بعض النسخ وفي بعضها ومغلوب (قوله ولا يجزي مدبر وأم ولد) لاستحقاقهما الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا والاعتاق عن الكفارة يعتمد كمال الرق كما مر ولد الابن وبيعهما بحر (قوله ومكاتب أدى بعض بدله) لأنه تحرير بعوض (قوله جاز) لأنه بالتحرير بطل عقد الكتابة (قوله وهي) أي مسألة تحرير نفسه (قوله لتمكن النقصان) لأن نصيب صاحبه قد انتقص على ملكه لتعذر استدامة الرق فيه ثم يتحول اليه بالضمان لو موسرا عند الامام أما لو معسرا وسعى العبد في بقية قيمته حتى عتق كله فلا يجزيه اتفاقا لأنه عتق بعوض وعندهما يجزيه لو موسرا لأنه عتق كله بإعتاق البعض بناء على تجزي الاعتاق عنده لا عندهما (قوله للامر به قبل التماس) فالشرط المنصوص عليه إعتاق كل الرقبة قبل المماس ولم يوجد فتقرر الاثم بذلك الوطء ثم لم يمكن اعتبار ذلك النصف من الشرط حتى يكفي معه عتق النصف الباقي لأن المجموع حينئذ ليس قبل التماس بل بعضه قبله وبعضه بعده وليس هو الشرط فتبقى الحرمة بعد المجموع كما كانت الى أن يوجد الشرط وهو عتق كل الرقبة أي قبل التماس الثاني ليحل هو وما بعده وتمامه في الفتح ثم هذا عنده أما عندهما فإعتاق النصف قبل الوطء إعتاق للكل كما مر (قوله فان لم يجد) أي وقت الاداء لا وقت الوجوب بحر وسيأتي في الفروع (قوله وان احتاج لخدمته) مبالغة على المفهوم فكأنه قال فإن وجد تعين عتقه وإن احتاج لخدمته (قوله أو لقضاء دينه الخ) قال في البحر وفي البدائع لو كان في ملكه رقبة صالحة للتكفير يجب عليه تحريرها سواء كان عليه دين أو لم يكن لأنه واجد حقيقة اه وحاصله أن الدين لا يمنع تحرير الرقبة الموجودة ويمنع وجوب شرائها بالمال على أحد القولين اه (قوله يعني العبد) أي أن الضمير في قوله يكون زمنا راجع للعبد وهذا التأويل لصاحب البحر وتبعه في النهر والمنح والشرنبلالية (قوله ويحتمل الخ) هذا هو المتبادر فان كونه للخدمة ينافي كونه زمنا (قوله لكنه يحتاج الى نقل) أي

بخلاف الارث (وإعتاق نصف عبده ثم باقيه) عنها استحسانا بخلاف المشترك كما يجيء (لا) يجزي (فائت جنس المنفعة) لأنه هالك حكما (كالأعمى والمجنون) الذي (لا يعقل) فمن يفيق يجزي في حال إفاقته ومريض لا يرجى برؤه وساقط الاسنان (والمقطوع يداه أو إبهاماه) أو ثلاث أصابع من كل يد (أو رجلاه أو يد ورجل من جانب) ومعتوه ومغلوب كافي (ولا) يجزي (مدبر وأم ولد ومكاتب أدى بعض بدله) ولم يعجز نفسه فإن عجز فحرره جاز وهي حيلة الجواز بعد أدائه شيئا (وإعتاق نصف عبد) مشترك (ثم باقيه بعد ضمانه) لتمكن النقصان (وإعتاق نصف عبده عن كفارته ثم باقيه بعد وطء من ظاهر منها) للأمر به قبل التماس (فإن لم يجد) المظاهر (ما يعتق) وإن احتاج لخدمته أو لقضاء دينه لأنه واجد حقيقة بدائع فما في الجوهرة له عبد لخدمته يجزيه الصوم إلا أن يكون زمنا اشتهى يعني العبد ليتوافق كلامهم ويحتمل رجوعه للمولى لكنه يحتاج الى نقل

رقبة) لابد أن تكون الرقبة غير الظاهر منها لما في الظهيرية والتاترخانية أمة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها وأعتقها عن ظهاره قبل لم يجز عندهما خلافا لابي يوسف بحر وفيه عن التاترخانية ولا بد أن يكون المعتق صحيحا او الا ان مات من مرضه وهو لا يخرج من الثلث لا يجوز وان أجاز الورثة ولو برئ جاز (قوله قبل الوطء) ليس قيدا للصحة بل للوجوب ونفي الحرمة وفي معنى الوطء دواعيه (قوله بنية الكفارة) أي نية مقارنة لاعتاقه أو لشراء القريب كما يأتي (قوله ولو ورث أباه) تفريع على قوله أي اعتاقها فانه يفيد أنه لا بد من صنعه والارث جبري وصورة ارث الاب أن يملكه ذو رحم من الابن كالجد ثم يموت عنه ولو نوى الكفارة حين موتها لم يجزه بخلاف ما لو نواها عند شرائه أباه كما يأتي (قوله ولو صغيرا الخ) تعميم للرقبة لان الرقبة كما في الهداية عبارة عن الذات أي الشيء المرقوق المملوك من كل وجه اه فشمل جميع ما ذكر وقوله من كل وجه متعلق بالمرقوق لان الكمال في الرق شرط دون الملك ولذا أجاز المكاتب الذي لم يؤد شيئا الا المدبر عناية ويخرج الجنين وان ولدته لاقل من ستة أشهر لانه رقبة من وجه جزء من الام من وجه حتى يعتق باعتاقها كما في البحر عن المحيط ويدخل الكبير ولو شيخا فانيا والمريض الذي يرجى برؤه والمغصوب اذا وصل اليه بحر لكن في الهندية عن غاية السروجي ولا يجزئ الهرم العاجز (قوله أو مباح الدم) عزاه في البحر الى جامع الجوامع وذكر قبله عن محمد أنه اذا قضى بدمه ثم أعتقه عن ظهاره ثم عفي عنه لم يجزه ومثله في الفتح وظاهر الاول الجواز وان لم يعف عنه ولم أر من أفاده (قوله أو مرهونا) في البحر عن البدائع وكذا لو أعتق عبدا مرهونا أو مستسعى العبد في الدين فانه يجوز عن الكفارة ويرجع على المولى لان السعاية ليست ببدل عن الرق (قوله أو مديونا) أي وان اختار الغرماء استسعاءه لان استغراق الدين رقبته واستسعاءه لا يخل بالرق والملك فان السعاية لم توجب الانفراج عن الحرية ووقع تحريرا من كل وجه بغير بدل عليه بحر عن المحيط (قوله أو مرتدة) أي بلا خلاف لانها لا تقتل كذا في الفتح (قوله وفي المرتد الخ) خبر مقدم وقوله خلاف مبتدأ مؤخر وقد علمت أن مباح الدم فيه خلاف أيضا فكان المناسب ذكره هنا وظاهر الفتح اختيار الجواز في المرتد فانه قال ويدخل في الكافرة المرتد والمرتدة ولا خلاف في المرتدة لانها لا تقتل وظاهره أن العلة في المرتد أنه يقتل وفي المهر وفي المرتد خلاف وبالجواز قال الكرخي كما لو أعتق حلال الدم ومن منع قال انه بالردة صار حربيا وصرف الكفارة اليه لا يجوز اه أي لان اعتاقه في حكم صرف الكفارة اليه ومقتضى هذا التعليل أن اعتاق الحربي لا يجزئ اتفاقا ولذا أطلق في الفتح عدم الاجزاء لكن في البحر عن التاترخانية لو أعتق عبدا حربيا في دار الحرب ان لم يخل سبيله لا يجوز وان خلى سبيله ففيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يجوز (قوله ان صيح به يسمع والا لا) كذا في الهداية وبه حصل التوفيق بين ظاهر الرواية أنه يجوز ورواية النوادر أنه لا يجوز بحمل الثانية على الذي ولد أصم وهو الاخرس فتح (قوله أو خصيا الى قوله أو قرناء) لانهم وان فات فيهم جنس المنفعة لكنها غير مقصودة في الرقيق اذ المقصود فيه الاستخدام ذكرا أو أنثى حتى قالوا ان وطء الامة من باب الاستخدام فاذا لم يمكن وطؤها كان استخدامها قاصرا لا منعدما رحمتي (قوله أو مقطوع الاذنين) أي اذا كان السمع باقيا بحر لان الفائت في هذه المسائل الزينة وهي غير مقصودة في الرقيق أما اذا عجز عن الاكل فانه يؤدي الى هلاكه ومنفعة الاكل فيه مقصودة فكان هالكا حكما كالمريض الذي لا يرجى برؤه رحمتي (قوله أو مكاتبا) لان الرق فيه كامل وان كان الملك ناقصا فيه وجواز الاعتاق عنها يعتمد كمال الرق لا كمال الملك أما لو أدى شيئا فلا يجوز عنها كما يأتي بحر (قوله لا الوارث) أي لو أعتقه الوارث عن كفارته لا يجوز عنها لان المكاتب لا ينتقل الى ملك الوارث بعد موت سيده لبقاء الكتابة بعد موته فلا ملك للوارث فيه بخلاف سيده وانما جاز اعتاق الوارث له لتضمنه الابراء عن بدل الكتابة المقتضي للاعتاق بحر (قوله شراء قريبه) أي قريب العبد وهو كل ذي رحم محرم منه والمراد بالشراء تملكه بصنعه فيدخل قبول الهبة والصدقة والوصية (قوله بنية الكفارة) اليا للمعية مع فاء وتأخرت النية عن الشراء لم يجزه

رقبة) قبل الوطء أي اعتاقها بنية الكفارة فلو ورث أباه ناويا الكفارة لم يجز (ولو صغيرا) رضيعا (أو كافرا) أو مباح الدم أو مرهونا أو مديونا أو آبقا علمت حياته أو مرتدة وفي المرتد وحربي خلى سبيله خلاف (أو أصم) ان صيح به يسمع والا لا (أو خصيا أو مجبوبا) أو رتقاء أو قرناء (أو مقطوع الاذنين) أو ذاهب الحاجبين وشعر اللحية والرأس أو مقطوع أنف أو شفتين ان قدر على الاكل والا لا (أو أعور) أو أعمش (أو مقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف أو مكاتبا لم يؤد شيئا) وأعتقه مولاه لا الوارث (وكذا) يقع عنها (شراء قريبه بنية الكفارة) لانه

اصنعه

صوم الخ) ككفارة قتل وإفطار ويمين وفي البحر عن أيمان الفتح وكالنذر المشروط فيه التتابع معينا أو
مطلقا بخلاف المعين الخالي عن اشتراطه فإن التتابع فيه وإن لزم لكن لا يستقبل إذا أفطر فيه يوما كرجب
مثلا فإنه لا يزيد على رمضان وحكمه ما ذكرناه (قوله فإن أفطر) أفاد أنه لو أكل ناسيا لم يضر كما في الكافي
(قوله بخلاف الحيض) فإنه لا يقطع كفارة فطرها وإفطارها لأنها لا تجد شهرين خاليين عنه بخلاف كفارة اليمين
وعليها أن تصل ما بعد الحيض بما قبله فلو أفطرت بعده يوما استقبلت لتركها التتابع بلا ضرورة أما النفاس
فيقطع التتابع في صوم كل كفارة وتمامه في البحر (قوله إلا إذا أيست) بأن صامت شهرا مثلا فحاضت ثم
أيست استقبلت لأنها قدرت على مراعاة التتابع ولزمها بحر عن المنتقى أي قدرت عليه قبل إكمال الصوم
بخلاف ما بعده ثم نقل عن المحيط وعن أبي يوسف إذا حملت في الشهر الثاني بنت (قوله أو بغيره) أي بغير عذر
وهذا تصريح بما هو مفهوم بالأولى (قوله وطء غير مفطر) كأن وطئها ليلا مطلقا أو نهارا ناسيا كذا في
الهندية أما لو وطئها نهارا عامدا أبطل صومه ط وهذا داخل في قوله فإن أفطر (قوله كالوطء في كفارة
القتل) فإنه لو وطئ فيها ناسيا لا يستأنف لأن المنع من الوطء في كفارة الظهار لمعنى يختص بالصوم نهر عن
الجوهرة والأولى التعليل بأن النص اشترط الصوم قبل تماسهما (قوله وغيره) كالبدائع والتحفة وغاية
البيان والعناية والفتح (قوله وتقييد ابن ملك الخ) فيه أن التقييد بالعمد وقع في أكثر الكتب والغلط من
ابن ملك هو جعله للاحتراز عن النسيان بل هو قيد اتفاقي كما في البحر (قوله لكن في القهستاني ما يخالفه)
حيث قال وكذا استأنف الصوم إن وطئها أي المظاهر منها عمدا كما في المبسوط والنظم والهداية والكافي
والقدوري والمضمرات والزاهدي والنتف وغيرها وبه رد قول الإسبيجابي في شرح الطحاوي بالليل عمدا
أو ناسيا لا يليق أن يحمل العمد على أنه قيد اتفاقي كما ظنه صاحب الكفاية ومن تابعه ومن رأيه عدم
التفات صاحب الهداية إليه اهـ قلت وقد يقال إن ما في الإسبيجابي صريح فيقدم على المفهوم كما تقرر في
محله ولذا مشى عليه في المختار وغيره كما علمت ومشى عليه أيضا العلامة ابن كمال باشا في متنه وقال في هامش
الشرح من هامشه أن من قال بلا عمد لم يحسن لأن العمد والسهو في الوطء بالليل سواء اهـ وقال في الفتح
والعناية إن جامعها بالليل عامدا أو ناسيا أو نهارا ناسيا فالخلاف في وطء لا يفسد الصوم اهـ أي الخلاف بين
أبي يوسف والطرفين فعنده جماع المظاهر منها لا يقطع التتابع إن لم يفسد الصوم وعندهما مطلقا لأن تقديم
الكفارة على التماس شرط بالنص وتمام تقريره في الفتح ولذا قال في الحواشي اليعقوبية إن عدم الفرق بين
السهو والعمد هو الظاهر لأنه مقتضى دليل أبي حنيفة ومحمد (قوله لإطلاق النص الخ) ومن قواعدنا أنا
لا نحمل المطلق على المقيد وإن كان في حادثة واحدة بعد أن يكونا في حكمين وإنما منع عن الوطء قبل الإطعام
منع تحريم لجواز قدرته على العتق والصيام فيقعان بعده كذا قالوا وفيه نظر فإن القدرة حال قيام العجز
بالفقر والكبر والمرض الذي لا يرجى زواله أمر موهوم وباعتبار الأمور الموهومة لا تثبت الأحكام ابتداء بل
يثبت الاستحباب نهر وهو مأخوذ من الفتح (قوله والعبد) مبتدأ خبره قوله لا يجزئه إلا الصوم لأن العبد
لا ملك له والعتق والإطعام لا يصح إلا من مالك (قوله ولو مكاتبا) لأن ملكه غير تام بل على شرف الزوال
(قوله أو مستسعى) هو الذي عتق بعضه وسعى في باقيه وهذا عنده وأما عندهما فيعتق كله ويكون حرا
مديونا فيصح تكفيره بالإعتاق والإطعام رحمتي (قوله على المعتمد) أي من جريان الحجر على الحر السفيه
وهو قولهما فلو أعتق عبده عنها يسعى في قيمته ولم يجز عن تكفيره كذا في خزانة الأكمل وغيرها نهر وأفاد في
البحر أنه يلغز فيه فيقال أي حر ليس له كفارة إلا بالصوم (قوله ولم يتنصف) جواب عن سؤال كيف لزمه
الصوم المذكور وهو صوم شهرين بلا تنصيف مع أن العبد على النصف من الحر في كثير من الأحكام
والجواب أنه لم يتنصف لما في الكفارة من معنى العبادة والعبادة لا تتنصف في حقه وإنما تتنصف العقوبة
كالحد والنعمة كالنكاح (قوله وليس للسيد منعه منه) أي من صوم هذه الكفارة لأنه تعلق به حق المرأة

صوم شرط فيه التتابع (فإن أفطر بعذر) كسفر ونفاس بخلاف الحيض إلا إذا أيست (أو بغيره أو وطئها) أي المظاهر منها أو ما لو وطئ غيرها وطأ غير مفطر لم يضر اتفاقا كالوطء في كفارة القتل (فيهما) أي الشهرين (مطلقا) ليلا أو نهارا عامدا أو ناسيا كما في المختار وغيره وتقييد ابن ملك الأول بالعمد غلط نعم لكن في القهستاني ما يخالفه فتنبه (استأنف الصوم لا الإطعام إن وطئها في خلاله) لإطلاق النص في الإطعام وتقييده في تحرير وصيام (والعبد) ولو مكاتبا أو مستسعى وكذا الحر المحجور عليه بالسفه على المعتمد (لا يجزئه إلا الصوم) المذكور ولم يتنصف لما فيه من معنى العبادة وليس للسيد منعه منه (ولو) وصاية (أعتق سيده عنه أو أطعم)

لغز أي حر ليس له كفارة إلا بالصوم

لان ما في الجوهرة محتمل وعارضه ما في التاترخانية من قوله ومن ملك رقبة لزمه العتق وان كان يحتاج اليها اه وكذا قول البدائع المتقدم لانه واجد حقيقة أي وان النص دل على اجزاء الصوم عند عدم الوجدان وهذا واجد وان قلت المحتاج اليه كالعدم ولذا جاز التيمم مع وجود الماء المحتاج اليه للعطش مع أن اجزاء التيمم مرتب في النص على عدم وجدان الماء قلت ذكر في الفتح أن الفرق عندنا أن الماء مأمور بامساكه لعطشه واستعماله محظور عليه بخلاف الخادم ونقل ط عن السيد الحموي ولو قيل بجواز الصوم اذا كان المولى زمنا لا يجد من يخدمه اذا أعتقه كان له وجه وجيه قلت وهو ظاهر اذ يلزم من الاعتاق تحميل ما لا يطاق كما اذا كان يكتسب له وينفق عليه ونحو ذلك فايجاب اعتاقه مع ذلك مما يخالف قواعد الشريعة ولا يحتاج الى نقل بخصوصه كما لا يخفى (قوله ولا يعتبر مسكنه) أي لا يكون به قادرا على العتق فلا يتعين عليه بيعه وشراء رقبة بل يجزئه الصوم لانه كملبسه ولباس أهله وخزانة وتقييدهم بالمسكن يفيد أنه لو كان له بيت غير مسكنه لزمه بيعه وفي الدر المنتقى ولا تعتبر ثيابه التي لا بد له منها اه ومفاده لزوم بيع ما لا يحتاجه منها ط (قوله ولوله مال الخ) أي ثمن عبد فاضلا عن قدر كفايته لان قدرها مستحق الصرف فصار كالعدم ومعنى قدر كفايته قوت يومه لو محترفا والا فقوت شهر بحر والحاصل أن المسئلة على ثلاثة أوجه ان ملك الرقبة لا يجزئه الصوم ولو محتاجا اليها على ما مر تفصيله وان وجد غيرها مما هو مشغول بحاجته الاصلية كالمسكن فهو بمنزلة العدم لانه ليس عين الواجب ولا معد التحصيله وان وجد ما أعد لتحصيله كالدراهم والدنانير وهو مشغول بحوائجه الاصلية فان صرفها اليه يجزئه الصوم لتحقق عجزه والا فقولان أحدهما أنه يصير بمنزلة المعدوم لحاجته اليه والآخر أنه مالك لما أعد لتحصيله فهو واجد للرقبة حكما أفاده الرحمتي والقولان المذكوران يشير اليهما كلام محمد كما أوضحه في البحر (قوله ولوله مال غائب انتظره) أي ليعتق به ولا يجزئه الصوم وكذا لو كان من يضاهر مال يرجى برؤه فانه ينتظر الصحة ليصوم بحر بخلاف ما اذا كان لا يرجى برؤه فانه يطعم كما سيأتي وفي البحر عن المحيط لوله دين لا يقدر على أخذه من مديونه يجزئه الصوم وان قدر فلا وكذا لو وجبت عليها كفارة وقد تزوجها زوجها على عبد وهو قادر على أدائه اذا طالبته اه (قوله لم يجز) أي الصوم عن الاولى أما الاعتاق فلازم مطلقا ثم هذا ذكره في البحر بحثا وأقره عليه في النهر والمقدسي أخذا مما في المحيط عليه كفارتا يمين وعنده طعام يكفي لاحداهما فصام عن احداهما ثم أطعم عن الاخرى لا يجوز صومه لانه أطعم وهو قادر م على التكفير بالمال (قوله بالهلال) حال من لفظ الشهرين المقدر بعد لو وفي بعض النسخ لو بالهلال وحاصله أنه اذا ابتدأ الصوم في أول الشهر كفاه صوم شهرين تامين أو ناقصين وكذا لو كان أحدهما تاما والآخر ناقصا (قوله والا) أي وان لم يكن صومه في أول الشهر برؤية الهلال بأن غم أو صام في أثناء شهر فانه يصوم ستين يوما وفي كافي الحاكم وان صام شهرا بالهلال تسعة وعشرين وقد صام قبله خمسة عشر وبعده خمسة عشر يوما أجزأه (قوله ولو قدر الخ) أفاد أن المراد بعدم الوجود في قوله فان لم يجد الخ عدمه مستمرا الى فراغ صوم الشهرين بحر (قوله لزمه العتق) وكذا لو قدر على الصوم في آخر الاطعام لزمه الصوم وانقلب الاطعام نفلا شرنبلالية (قوله وان صار نفلا) لانه شرع مسقطا لا ملتزما منح أي وقد علم ان النفل لا يلزمه الاتمام ان قطع على الفور أما لو مضى عليه ولو قليلا صار بمنزلة الشروع في النفل فيلزمه اتمامه رحمتي لكن يشترط كون المضي عليه في وقت النية اذ لو كان بعد الزوال لا يمكنه الشروع ولا يكون العزم على المضي بمنزلة الشروع كما قررناه في الصوم (قوله ليس فيهما رمضان الخ) لانه في حق الصحيح المقيم لا يسع غير فرض الوقت أما المسافر فله أن يصوم عن واجب آخر وفي المريض روايتان كما علم في الاصول في بحث الامر والمراد بالايام المنهية يوما العيد وأيام التشريق لان الصوم بسبب النهي فيها ناقص فلا يتأدى به الكامل وأفاد أنه لا يشترط أن لا يكون فيها وقت نذره صومه لان المنذور المعين اذا نوى فيه واجبا آخر وقع عما نوى بخلاف رمضان بحر وفيه ... يوم الفطر عليه ... لو كان مسافرا وصام رمضان عن كفارته (قوله وكذا كل

ولا يعتبر مسكنه ولوله مال وعليه دين مثله ان أدى الدين أجزأه الصوم والا فقولان ولوله مال غائب انتظره ولو عليه كفارتان وفي ملكه رقبة فصام عن احداهما ثم أعتق عن الاخرى لم يجز وبعكسه جاز (صام شهرين ولو ثمانية وخمسين) بالهلال والا فستين يوما ولو قدر على التحرير في آخر الاخير لزمه العتق وأتم يومه ندبا ولا قضاء لو أفطر وان صار نفلا (متتابعين قبل المسيس ليس فيهما رمضان وايام نهي عن صومها) وكذا كل

(قوله لانه أطعم وهو قادر الخ) هكذا نسخة المحشي بلفظ أطعم والصواب صام وهو قادر الخ تأمل اه

أو أطعمهم غداءين أو عشاءين أو عشاء وسحورا وأشبعهم (جاز) بشرط إدام في خبز شعير وذرة لا بر (كما جاز (لو أطعم واحدا ستين يوما) لتجدد الحاجة (ولو أباحه كل الطعام في يوم واحد دفعة أجزأ عن يومه ذلك فقط) اتفاقا (وكذا إذا ملكه الطعام بدفعات في يوم واحد على الأصح) ذكره الزيلعي لفقد التعدد حقيقة وحكما (أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهاره ففعل) ذلك الغير (صح) وهل يرجع إن قال على أن يرجع رجع وإن سكت ففي الدين يرجع اتفاقا وفي الكفارة والزكاة لا يرجع على المذهب (كما صحت الإباحة) بشرط الشبع (في طعام الكفارات) سوى القتل (و) في (الفدية) لصوم وجناية حج وجاز الجمع بين إباحة وتمليك (دون الصدقات والعشر) والضابط أن ما شرع بلفظ إطعام وطعام جاز فيه الإباحة وما شرع بلفظ إيتاء وأداء شرط فيه التمليك (حرر عبدين عن ظهارين) من امرأة أو امرأتين (ولم يعين) واحدا لواحد (صح عنهما ومثله) في الصحة (الصيام) أو إطعام

والتمليك لأنه جمع بين شيئين جائزين على الانفراد وكذا يجوز إذا ملك ثلاثين وأطعم ثلاثين وكذا يجوز تكميل أحدهما بالآخر بحر وفي كافي الحاكم وإن أعطى كل مسكين نصف صاع من تمر ومدا من حنطة أجزأه ذلك (قوله أو أطعمهم غداءين) أي أشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين وقوله أو عشاءين أي أشبعهم بطعام بعد نصف النهار مرتين كذا في الدرر وهذا ظاهر في أن ذلك في يوم واحد ولا يكفي في يوم أكلة وفي آخر أخرى لكن صريح ما يأتي في الفروع آخر الباب خلافه (قوله وأشبعهم) أي وإن قل ما أكلوا كما في الوقاية فالشرط في طعام الإباحة أكلتان مشبعتان لكل مسكين ولو كان فيهم شبعان قبل الأكل أو صبي غير مراهق لم يجز بحر وسيأتي أيضا وقدمنا أن الصواب ذكر الصبي هنا لا في التمليك (قوله بشرط إدام الخ) أي ليمكنهم الاستيفاء إلى الشبع وهذا أحد قولين والثاني الكرخي والآخر لا يجوز إلا بخبز البر لأن محمدا نص على البر في الزيادات كما في البحر وفي التاترخانية والمختار أن يغديهم ويعشيهم بخبز معه إدام (قوله كما جاز لو أطعم) يشمل التمليك والإباحة وعبر في الكنز بالإعطاء الخاص بالتمليك والحق أنه لا فرق على المذهب وتمامه في البحر وفيه والكسوة في كفارة اليمين كالإطعام حتى لو أعطى واحدا عشرة أثواب في عشرة أيام يجوز ولو غدى واحدا عشرين يوما في كفارة اليمين أجزأه اهـ قلت ومقتضاه أنه لو غداه مائة وعشرين يوما أجزأه عن كفارة الظهار ثم رأيته مصرحا قال في التاترخانية وعن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة إذا غدى واحدا مائة وعشرين يوما أجزأه (قوله لتجدد الحاجة) لأن المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الأيام فتكرر المسكين تكرر الحاجة حكما فكان تعددا حكما وفي المصباح الخلة بالفتح الفقر والحاجة بحر (قوله دفعة) أي أو دفعات وقوله بدفعات أي أو بدفعة كما أفاده في البحر وهو من قبيل الاحتباك حيث صرح في كل من الموضعين بما سكت عنه في الموضع الآخر (قوله وكذا إذا ملكه) أي لا يجزئ إلا عن يوم واحد ودفع به ما قيل إن في التمليك خلافا بخلاف الإباحة فافهم (قوله لفقد التعدد الخ) علة للمسألتين قال في الفتح لأنه لما اندفعت حاجته في ذلك اليوم فالصرف إليه بعده لا يكون إطعاما لطاعم فلا يجوز ط (قوله أمر غيره الخ) قيد بالأمر لأنه لو أطعم عنه بلا أمر لم يجز وبالإطعام لأنه لو أمره بالعتق عن كفارته لم يجز عندهما خلافا لأبي يوسف ولو فعل بلا أمره ما جاز اتفاقا وتكفير الوارث بالإطعام جائز وفي كفارة اليمين بالكسوة أيضا بخلاف الإعتاق ولذا امتنع تبرعه في كفارة القتل كما في الخانية نهر (قوله صح) لأنه طلب منه التمليك معنى ويكون الفقير قابضا له أولا ثم لنفسه نهر (قوله ففي الدين يرجع) أي لو أمره بأن يقضي دينه وكذا لو أمره أن ينفق عليه بزازية من كتاب الوكالة (قوله وفي الكفارة والزكاة) أي لو قال أعطه عن كفارتي أو أد زكاة مالي وكذا لو عوض عن هبتي أو هب فلانا عني ألفا لا يرجع بلا شرط الرجوع ففي كل موضع ملك المدفوع إليه المال المدفوع مقابلا بملك مال فالمأمور يرجع بلا شرط ولو بلا مقابلة مال لا يرجع بلا شرط بزازية وتمام الكلام على هذه المسائل ذكرناه في تنقيح الحامدية (قوله في طعام الكفارات) قيد به لأن الإباحة في الكسوة في كفارة اليمين لا تجوز كما لو أعار عشرة مساكين كل مسكين ثوبا بحر (قوله سوى القتل) فإنه لا إطعام فيه فلا إباحة وإنما ذكره للرد على العيني حيث قال أعني كفارات الظهار واليمين والصوم والقتل (قوله وفي الفدية) هذا ظاهر الرواية وروى الحسن أنه لا بد فيها من التمليك بحر (قوله لصوم) أي في الشيخ الفاني أو من أخرج عنه بعد موته (قوله وجناية حج) كحلق أو لبس بعذر فإنه يذبح أو يطعم أو يصوم (قوله وجاز الجمع بين إباحة وتمليك) مكرر مع قوله المار أو غداهم وأعطاهم قيمة العشاء (قوله دون الصدقات) أي الزكاة وصدقة الفطر (قوله والضابط الخ) بيانه أن الوارد في الكفارات والفدية الإطعام وهو حقيقة في التمكين من الطعم وإنما جاز التمليك باعتبار أنه تمكين وفي الزكاة الإيتاء وفي صدقة الفطر الأداء وهما للتمليك حقيقة أفاده في البحر (قوله ومثله في الصحة الخ) قلت وكذا لو جمع بين التحرير والصيام والإطعام ففي كافي الحاكم وإن ظاهر من أربع نسوة فأعتق رقبة ليس

ولو بأمره لعدم أهليته إلا في الإحصار فيطعم عنه المولى قيل ندبا وقيل وجوبا (فإن عجز عن الصوم) لمرض لا يرجى برؤه أو كبر (أطعم) أي ملك (ستين مسكينا) ولو حكما ولا يجزئ غير المراهق بدائع (كالفطرة) قدرا ومصرفا (أو قيمة ذلك) من غير المنصوص إذ العطف للمغايرة (وإن) أراد الإباحة ف(غداهم وعشاهم) أو غداهم وأعطاهم قيمة العشاء أو عكسه

بخلاف بقية الكفارات له أن يمنعه عن صومها لعدم تعلق حق عبد بها نهر (قوله ولو بأمره) أي أمر السيد له بأن ملكه ذلك وأمره أن يكفر به إذ لا بد من الاختيار في أدائها كافيه أو بأمر العبد للسيد لأنه يتضمن تمليكه ثم التكفير به عنه كما لو أمر الحر غيره بذلك (قوله فيطعم عنه المولى) فيه مسامحة وعبارة الفتح إلا في الإحصار فإن المولى يبعث عنه ليحل هو فإذا عتق فعليه حجة وعمرة (قوله قيل ندبا وقيل وجوبا) الخلاف في الوجوب وعدمه في البحر عن البدائع لو أحصر بعدما أحرم بإذن المولى قيل لا يلزم المولى أن يذبح عنه لأنه لا يجب للعبد على مولاه حق فإذا عتق وجب عليه وقيل يلزمه لأن هذا دم وجب لبلية ابتلي بها العبد بإذن المولى فصار كالنفقة اهـ ملخصا قال ط وقد يقال من نفى الوجوب لا ينفي الندب بل يقول به مراعاة للقول الآخر (قوله لا يرجى برؤه) فلو برئ وجب الصوم رحمتي (قوله أي ملك) الإطعام لا يختص بالتمليك كما سيأتي لكن المراد به هنا التمليك بقرينة مقابلته بالإباحة ولذا قال في البدائع إذا أراد التمليك أطعم كالفطرة وإذا أراد الإباحة أطعمهم غداء وعشاء (قوله ولو حكما) أي فإن الفقير مثله وفي القهستاني وقيد المسكين اتفاقي لجواز الصرف إلى غيره من مصارف الزكاة اهـ ويحتمل أن يكون مبالغة في قوله ستين ليشمل ما لو أطعم واحدا ستين يوما لكن يغني عنه ما يأتي من تصريح المصنف به (قوله ولا يجزئ غير المراهق) أي لو كان فيهم صبي لم يراهق لا يجزئ واختلف المشايخ فيه ومال الحلواني إلى عدم الجواز بحر عند قول الكنز والشرط غداءان أو عشاءان مشبعان وذكر عند قول الكنز وهو تحرير رقبة عن البدائع وأما إطعام الصغير عن الكفارة فجائز بطريق التمليك لا الإباحة اهـ وبه علم أن ذكر ذلك هنا غير صحيح وإن وقع في النهر لأن الكلام هنا في التمليك وهو صحيح للصغير فالصواب ذكره عند قوله وإن غداهم وعشاهم الخ كما فعل في البحر وكذا في المنح حيث قال هناك ولو كان فيمن أطعمهم صبي فطيم لم يجزه لأنه لا يستوفي كاملا اهـ وفي التاترخانية وإذا دعا مساكين وأحدهم صبي فطيم أو فوق ذلك لا يجزيه كذا ذكر في الأصل وفي المجرد إذا كانوا غلمانا يعتمد مثلهم يجوز اهـ وبه ظهر أيضا أن المراد بالفطيم وبغير المراهق من لا يستوفي الطعام المعتاد (قوله كالفطرة قدرا) أي نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير ودقيق كل كأصله وكذا السويق واختلفوا هل يعتبر الكيل أو القيمة فيهما كما في صدقة الفطر بحر وفي التتارخانية ولو أدى الدقيق أو السويق أجزأه لكن قيل يعتبر فيه تمام الكيل وذلك نصف صاع في دقيق الحنطة وصاع في دقيق الشعير وإليه مال الكرخي والقدوري وقيل بالقيمة ولا يعتبر فيه تمام الكيل اهـ فقول البحر ودقيق كل كأصله مبني على الأول تأمل قال في البحر ولو دفع البعض من الحنطة والبعض من الشعير جاز إذا كان قدر الواجب كربع صاع من بر ونصف من شعير لاتحاد المقصود وهو الإطعام ولا يجوز التكميل بالقيمة كنصف صاع من تمر جيد يساوي صاعا من الوسط (قوله ومصرفا) فلا يجوز إطعام أصله وفرعه وأحد الزوجين ومملوكه والهاشمي ويجوز إطعام الذمي لا الحربي ولو مستأمنا بحر قال الرملي وفي الحاوي وإن أطعم فقراء أهل الذمة جاز وقال أبو يوسف لا يجوز وبه نأخذ اهـ قلت بل صرح في كافي الحاكم بأنه لا يجوز ولم يذكر فيه خلافا وبه علم أنه ظاهر الرواية عن الكل (قوله إذ العطف للمغايرة) فإن عطف القيمة على المنصوص المفهوم من قوله كالفطرة يقتضي أن القيمة من غير المنصوص اهـ ح وما في النهر من قوله وفيه نظر إذ القيمة أعم من قيمة المنصوص عليه وغيره اهـ فيه كلام ذكرناه فيما علقناه على البحر فافهم والحاصل أن دفع القيمة إنما يجوز لو دفع من غير المنصوص أما لو دفع منصوصا بطريق القيمة عن منصوص آخر لا يجوز إلا أن يبلغ المدفوع الكمية المقدرة شرعا فلو دفع نصف صاع تمر تبلغ قيمته نصف صاع بر لا يجوز وعليه أن يتم لمن أعطاهم القدر المقدر من ذلك الجنس الذي دفعه لهم فإن لم يجدهم بأعيانهم استأنف في غيرهم وتمامه في البحر (قوله فغداهم) في بعض النسخ غداهم بدون فاء كما هو أصل المتن والأولى أولى فإن الشارح جعلها لأنه قدر فعلا للشرط وجواب الشرط هو قوله جاز (قوله أو غداهم وأعطاهم قيمة العشاء) أي يجوز الجمع بين الإباحة

(قوله مصدر لاعن) أي سماعي والقياس الملاعنة لكن ذكر غير واحد من النحاة أنه قياسي أيضا نهر (قوله سمي به لا بالغضب) أي مع أنه مشتمل على ذكر الغضب في جانبها كما اشتمل على ذكر اللعن في جانبه (قوله شهادات أربعة) هذا ركنه ودل على اشتراط أهليتهما الشهادة في حق كل منهما كما سيصرح به لا أهلية اليمين كما ذهب إليه الشافعي وسيأتي (قوله كشهود الزنا) أي اعتبر بأسهم فالملاعن لما كان شاهدا لم يذكر عليه أربعة أفاده في شرح الملتقى ط (قوله مؤكدات بالأيمان) أي مقرونات بالأيمان لفظة أشهد بالله كما سيأتي (قوله باللعن) أي بعد الرابعة ومثله الغضب (قوله لأنهن يكثرن اللعن) كما ورد في الحديث أنهن يكثرن اللعن ويكفرن العشير أي الزوج قال في العناية فصار يجترئن على الإقدام عليه لكثرة جريه على ألسنتهن وسقوط وقعه عن قلوبهن فقرن الركن في جانبهن بالغضب ردعا لهن عن الإقدام (قوله في حقه) أي على تقدير كذبه وظاهر إطلاقه يقتضي عدم قبول شهادته أبدا وبه صرح العيني هنا تبعا لما في الاختيار وذكر الزيلعي في القذف أنها تقبل نهر (قوله ومقام حد الزنا في حقها) أي على تقدير صدقه كما في الشرح (قوله أي إذا التعنا إلخ) بيان لوجه قيام الشهادات من الجانبين مقام الحدين (قوله فهلك) أي إذا كان كاذبا كما في التبيين ح (قوله بل أشد) لأن إهلاك الحد دنيوي وإهلاك الكذب على اسم الله تعالى أخروي ولعذاب الآخرة أشد (قوله وشرطه قيام الزوجية) فلا لعان بقذف المنكوحة فاسدا أو الميتة ولو بولدة بخلاف المطلقة رجعية ولا بقذف زوجته الأمة ويشترط أيضا الحرية والعقل والبلوغ والإسلام والنطق وعدم الحد في قذف وهذه شروط راجعة إليهما ويشترط في القاذف خاصة عدم إقامة البينة على صدقه وفي المقذوفة خاصة إنكارها وجود الزنا منها وعفتها عنه ويشترط أيضا كون القذف بصريح الزنا وكونه في دار الإسلام هذا حاصل ما في البحر عن البدائع ونفي الولد بمنزلة صريح الزنا ويأتي أكثر هذه الشروط في نصوص كلامه (قوله يوجب الحد في الأجنبية) أي بأن تكون محصنة (قوله فخصت بذلك) أي باشتراط كونها محصنة وحاصله كما في النهر أن المرأة هي المقذوفة دونه فاختصت باشتراط كونها ممن يحد قاذفها بعد اشتراط أهلية الشهادة بخلافه فإنه ليس مقذوفا وهو شاهد فاشترط أهلية الشهادة دون كونه ممن يحد قاذفه اهـ وفيه رد لما في الهداية من أن كونه محصنا شرط أيضا في اللعان وقد خطأه الزيلعي وغيره (قوله فتتم لها شروط الإحصان) اللام بمعنى في أي فإذا كانت هي المقذوفة فيشترط أن تتم لها شروط الإحصان الخمسة وهي أن تكون عفيفة عن الزنا فإنه تابعة من مسألة (قوله وركنه) يعني عنده كما ذكره في تعريفه ط (قوله والاستمتاع) أي بالدواعي ومن حكمه وجوب التفريق بينهما ووقوع البائن بعد التفريق نهر ط (قوله بعد التلاعن) أي ما دام حكمه باقيا فلو خرجا أو أحدهما عن أهلية اللعان له أن ينكحها كما يأتي وعليه يحمل الحديث المذكور ولا ينافيه قوله أبدا كما في قوله تعالى إنهم إن يظهروا عليكم يرجموكم أو يعيدوكم في ملتهم ولن تفلحوا إذا أبدا أي ما دمتم في ملتهم كما في البدائع وتمام الكلام على الحديث فيه وفي الفتح (قوله من هو أهل للشهادة) أي لأدائها على المسلم لا لتحملها فلا لعان بين كافرين وإن قبلت شهادة بعضهم على بعض عندنا ولا بين مملوكين ولا من أحدهما مملوك أو صبي أو مجنون أو محدود في قذف أو كافر وصح بين الأعميين والفاسقين لأنهما أهل للأداء إلا أنه لا يقبل للفسق ولعدم قدرة الأعمى على التمييز وقد قبلت شهادته فيما يثبت بالتسامع كالموت والنكاح والنسب وتمامه في البحر والنهر لكن قال في الدر المنتقى قلت الأصح عدم القبول كما سيجيء ثم عمم القهستاني الأهلية ولو بحكم القاضي لنفوذ القضاء بشهادتهما اهـ أي المراد النفوذ وإن لم يحل للقاضي فعله لكن يرد عليه المحدود في القذف قال ابن كمال باشا وأما المحدود في القذف فلا يجوز القضاء بشهادته أصلا ولو قضى به لا ينفذ لكن الكلام في الجواز فإنه أمر وراء النفاذ اهـ قلت ويرد عليه الفاسق فإنه ينفذ القضاء بشهادته مع أنه لا يجوز ولعل مراده بنفي الجواز نفي الصحة ويأتي أنه إذا حكم بجوازها من يراها كشافعي والفاسق يصح القضاء بشهادته وكذا الأعمى على

هو لغة مصدر لاعن كقاتل من اللعن وهو الطرد والإبعاد سمي به لا بالغضب للعنه نفسه قبلها والسبق من أسباب الترجيح وشرعا (شهادات) أربعة كشهود الزنا (مؤكدات بالأيمان مقرونة) شهادته (باللعن وشهادتها بالغضب لأنهن يكثرن اللعن فكان الغضب أردع لها (قائمة) شهاداته (مقام حد القذف في حقه و) شهاداتها (مقام حد الزنا في حقها) أي إذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا لأن الاستشهاد بالله مهلك كالحد بل أشد (وشرطه قيام الزوجية وكون النكاح صحيحا لا فاسدا) وسببه قذف الرجل زوجته قذفا يوجب الحد في الأجنبية) فخصت بذلك لأنها هي المقذوفة فتتم لها شروط الإحصان (وركنه شهادات مؤكدات باليمين واللعن وحكمه حرمة الوطء والاستمتاع بعد التلاعن و قبل التفريق بينهما) لحديث المتلاعنان لا يجتمعان أبدا (وأهله من هو أهل للشهادة) على المسلم (فلا قذف)

أشهر (والاطعام) مائة وعشرين فقيرا لاتحاد الجنس بخلاف اختلافه الا ان ينوى بكل كلا فيصح (وان حرر عنهما رقبة) واحدة (أو صام) عنهما (شهرين صح عن واحد) بتعيينه وله وطء التي كفر عنها دون الاخرى (وعن ظهار وقتل لا) يصح لما مر ما لم يكن كافرة فتصح عن الظهار استحسانا لعدم صلاحيتها للقتل (أطعم ستين مسكينا كل مسكين صاعا) بدفعة واحدة (عن ظهارين) كفارتين (صح عن واحد) كذا في نسخ الشرح ونسخ المتن لم يصح أي عنهما خلافا لمحمد ورجحه الكمال (وعن افطار وظهار صح) عنهما اتفاقا والاصل أن نية التعيين في الجنس المتحد سببه لغو وفي المختلف سببه مفيد * (فروع) * المعتبر في اليسار والاعسار وقت التكفير أطعم مائة وعشرين لم يجز الا عن نصف الاطعام فيعيد على ستين منهم غداء أو عشاء ولو في يوم آخر للزوم العدد مع المقدار ولم يجز اطعام فطيم ولا شبعان

* (باب اللعان) *

له غيرها ثم صام أربعة أشهر متتابعة ثم مرض وأطعم ستين مسكينا ولم ينو شيئا من ذلك واحدة بعينها أجزأه عن كلهن استحسانا اهـ (قوله لاتحاد الجنس) أي فلا حاجة الى نية معينة هداية وسيأتي بيانه في الاصل الآتي (قوله بخلاف اختلافه) أي الجنس كما لو كان عليه كفارة يمين وكفارة ظهار وكفارة قتل فأعتق عبدا عن الكفارات لا تجزئه عن الكفارة ولو أعتق كل رقبة او ثلاث عن واحدة منها لا بعينها جاز بالاجماع ولا يصرفها الى الكفارة بعينها كذا في المحيط بحر وقوله ولو أعتق الخ هو المراد بقول الشارح الا أن ينوي الخ وان كان موهما خلاف المراد (قوله بتعيينه) هو معنى قول الزيلعي وكان له أن يجعل ذلك عن أيهما شاء وهذا الفعل هو تعيينه وفي بعض النسخ بعينه وهو تحريف رحمتي وفي نسخة بعينه بصيغة الفعل المضارع وهو في معنى الاولى (قوله لما مر) من قوله بخلاف اختلافه (قوله لعدم صلاحيتها للقتل) فانه لابد في كفارة القتل من كونها مؤمنة للآية ونظيره ما اذا جمع بين المرأة وبنتها أو أختها او نكحهما معا فان كانتا فارغتين لم يصح العقد على كل منهما وان كانت احداهما متزوجة صح في الفارغة بحر عن البدائع (قوله كل صاعا) أي من البر او كان من تمر أو شعير يكون موضوع المسألة كل صاعين بحر (قوله بدفعة واحدة) أما لو كان بدفعات جاز اتفاقا كما في الكافي معللا بانه في المرة الثانية كمسكين آخر بحر (قوله كفارتين) نعت لظهارين أي عن ظهارين من امرأة أو امرأتين ح (قوله صح عن واحد) لان النقصان عن العدد لا يجوز فالواجب في الظهارين اطعام مائة وعشرين ولا يجوز صرف الواجب الى الاقل كما لو أطعم ثلاثين مسكينا لكل واحد صاعا فانه لا يكفي عن ظهار واحد وفي البدائع وكذا لو أطعم عشرة مساكين عن يمين لكل مسكين صاعا فهو على هذا الخلاف بحر (قوله أي عنهما) ولا ينافي صحته عن أحدهما لكن لما كان فيه ايهام أنه لا يصح أصلا أصلحها المصنف حال شرحه ط (قوله خلافا لمحمد) حيث قال يصح عنهما (قوله ورجحه الكمال) وكذا الاتقاني في غاية البيان (قوله والاصل الخ) لان النية انما اعتبرت لتمييز بعض الاجناس عن بعض لاختلاف الاغراض باختلاف الاجناس ولا يحتاج اليها في الجنس الواحد لان الاغراض لا تختلف باعتباره فلا تعتبر فتبقى فيه مطلق نية الظهار وبمجردها لا يلزم أكثر من واحد وكون المدفوع لكل مسكين أكثر من نصف صاع لا يستلزم ذلك لان نصف الصاع أدنى المقادير لا لمنع الزيادة عليه بل النقصان بخلاف ما اذا فرق الدفع أو كانا جنسين وقد يقال اعتبارها للحاجة الى التمييز وهو محتاج اليه في أشخاص الجنس الواحد كما في الاجناس وقد ظهر أثر هذا الاعتبار فيما صرحوا به من انه لو أعتق عبدا عن أحد الظهارين بعينه صحت نية التعيين ولم يباح حتى حل وطء التي عينها اهـ فتح وقوله وقد يقال الخ بيان لترجيح قول محمد وأقره في البحر أولا ثم قال بعده وقد قرر المراد في النهاية بما يدفع الايراد فقال أراد به تعميم الجنس بالنية ألا ترى انه اذا عين ظهار احداهما صح وحل له قربانها كذا في الفوائد الظهيرية اهـ قلت وحاصله أن المراد بالتعيين المعتبر تعيين جميع أفراد الجنس لا فرد خاص فتأمل ٣ ثم اعلم ان متحد الجنس يعرف باتحاد السبب ويختلف باختلافه ولذا كان صوم رمضان من قبيل الاول والصلاة من الثاني وكذا صوم يومين من رمضانين وتمامه في البحر والنهر (قوله وقت التكفير) برفع وقت على انه خبر المعتبر حتى لو كان وقت الظهار غنيا ووقت التكفير فقيرا أجزأه الصوم وعلى العكس لم يجزه تاترخانية (قوله أطعم مائة وعشرين) أي كل واحد أكلة واحدة (قوله فيعيد على ستين منهم) أي من المائة والعشرين وينبغي أنه اذا تعذر العدد ثم غابوا أن ينتظر حضورهم أو يعيد الغداء مع العشاء على غيرهم بحر فلو كان الطعام وهبا ينبغي ان يتعين عليه الانتظار الا أن يغلب على ظنه عدم وجودهم فيستأنف نهر (قوله للزوم العدد) وهو الستون مع المقدار وهو الاكلتان المشبعتان في الاباحة والصاع أو نصفه في التمليك (قوله ولم يجز اطعام فطيم ولا شبعان) تقدم الكلام عليه والله سبحانه أعلم

* (باب اللعان) *

٣ (قوله ثم اعلم ان متحد الجنس الخ) مقتضى هذا الكلام أن يكون الظهار من قبيل مختلف الجنس لان الاظهار أعراض بمثابة قوله اليوم مثلا أنت علي كظهر أمي غير قوله ذلك أمس وأجاب شيخنا بان هذا تدقيق فلسفي لا تعتبره الفقهاء بل يتساوون الثاني

وهذا الظاهر على ثم رأيت الرملي أشار الى بعض ما قلنا (قوله أي بوجوب القذف) أشار الى أن الضمير راجع الى القذف المفهوم من قوله قذف لكن على تقدير مضاف وهو وجوب حده أو أعاد الضمير عليه بمعنى موجبه على طريق الاستخدام وعليه اقتصر القهستاني (قوله وهو الحد) أي حد القذف ان أكذب نفسه أو اللعان ان أصر كما يأتي (قوله عند القاضي) متعلق بطالبته قال في البحر ولا بد من كونه أي الطلب في مجلس القاضي كذا في البدائع (قوله ولو بعد العفو) أي لا يسقط بالعفو لكن مع العفو لا حد لا لصحة العفو بل لترك الطلب حتى لو عاد المقذوف وطلب حد القاذف حد فافهم من عدم سقوطه بالعفو أن القاضي يقيم الحد عليه مع العفو كما نبه عليه في البحر في باب حد القذف (قوله لا يبطل الحق في قذف الخ) بخلاف بقية الحدود وسيأتي في القضاء ان شاء الله تعالى أن السلطان اذا نهى القاضي عن سماع الدعوى بعد مضي خمس عشرة سنة فهو ولا يصح سماعها منه وهذا اذا كان الخصم منكرا ولم يكن الترك بعذر والا فانه يصح ولا يخفى أن النهي عن سماعها لا يسقط الحق بل هو باق في الدنيا والآخرة ولذا لو أذن السلطان بسماعها بعد ذلك ثبت الحق فافهم (قوله ان أقر بقذفه الخ) قيد لقوله لا عن وهو مقيد أيضا باصراره وبعجزه عن البينة على زناها أو على اقرارها به أو على تصديقها له وتمامه في البحر (قوله أو ثبت قذفه بالبينة) هي رجلان لا رجل وامرأتان بحر وعلله في كافي الحاكم بأنه لا شهادة للنساء في الحدود وهذا منها اهـ وبه ظهر ما في النهر وتبعه في الدر المنتقى من قوله أو رجل وامرأتان سبق قلم (قوله لم يستحلف) أي لانه حد كما في أي والاستحلاف فائدته النكول وهو اقرار بمعنى لا صريح فيه شبهة يندرئ الحد بها (قوله حبس حتى يلاعن الخ) قال ابن كمال هنا عبارة أخرى ينتهي الحبس بها وهي أن تبين منه بطلاق أو غيره ذكره السرخسي في المبسوط اهـ وهو مفهوم من قول المصنف سابقا وشرطه قيام الزوجية شرنبلالية (قوله فيحد) فيه دلالة على أنه لا يحد بمجرد امتناعه خلافا لمن شذ من المشايخ نهر (قوله لان الدعي) علة للمعدبه (قوله ولو بدأ) ضمير يعود للقاضي وكذا ضمير فرق (قوله أعادت) ليكون على الترتيب المشروع بحر عن الاختيار وظاهره الوجوب لكن قال في محل آخر وفي الغاية لا تجب الاعادة وقد أخطأ السنة وصححه في الفتح بأنه الوجه وهو قول مالك اهـ ومثله في الشرنبلالية (قوله ولا تحد) وما في بعض نسخ القدوري فتحد غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة بحر ودرر وزيلعي قلت وقد يجاب بأن مراد القدوري بالتصديق الاقرار بالزنا بمجرد قولها صدقت وانكر عدد التكرار اعتمادا على ما ذكره في بابه ويشير الى هذا قول الحاكم في الكافي واذا صدقت المرأة زوجها عند الامام فقالت صدق ولم تقل زنيت وأعادت ذلك أربع مرات في مجالس متفرقة لم يلزمها حد الزنا وبطل اللعان ولا يحد من قذفها بعد هذا اهـ (قوله ولا ينتفي النسب) لانه انما ينتفي باللعان ولم يوجد وبه ظهر أن ما في شرحي الوقاية والنقاية من انه اذا صدقته ينتفي غير صحيح كما نبه عليه في شرح الدرر والغرر بحر وسيأتي ان شروط النفي ستة منها تفريق القاضي بينهما بعد اللعان (قوله لعدم وجوبه عليها فيشهد) أي حبس امتنع لانه لا يجب عليها الا بعد لعانه وقبله ليس امتناعا عن حق وجب نهر وأجاب ط بأنه بعد الترافع منهما صار امضاء اللعان حق الشرع فاذا لم تفعل وأظهرت الامتناع تحبس بخلاف ما اذا أبى هو فقط فلا تحبس اهـ فتأمل وأجاب الرحمتي بأنه ليس المراد انهما امتنعا في آن واحد بل المراد امتناعه بعد المطالبة وامتناعها بعد لعانه فأرجع المسألة الى ما في المتن والله تعالى أعلم بالصواب (قوله لرقه) أو لكونه محدودا في قذف بحر (قوله أو كفره) بأن أسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه بحر (قوله أي بالغا عاقلا ناطقا) أما لو كان صبيا أو مجنونا أو أخرس فلا حد ولا لعان منح لان قذفه غير صحيح (قوله اذا سقط لمعنى من جهته) بأن لم يصلح شاهدا لرقه ونحوه أما لو سقط لمعنى من جهتها وهو المسألة الآتية في كلام المصنف فلا حد ولا لعان وبقي ما لو سقط من جهتهما كما لو كانا محدودين في قذف فهو كالاول لانه سقط لمعنى من جهته لان البداءة به فلا تعتبر جهتها معه

أي بوجوب القذف وهو الحد عند القاضي ولو بعد العفو أو التقادم فان تقادم الزمان لا يبطل الحق في قذف وقصاص وحقوق عباد جوهره والافضل لها الستر وللحاكم أن يأمرها به (لاعن) خبر لمن أي ان أقر بقذفه أو ثبت قذفه بالبينة ولو أنكر ولا بينة لها لم يستحلف وسقط اللعان (فان أبى حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد للقذف (فان لاعن لاعنت) بعده لانه المدعي فلو بدأ بها أعادت فلو فرق قبل الاعادة صح لحصول المقصود اختيار (والا) تلاعن (حبست حتى تلاعن أو تصدقه) فيندفع به اللعان ولا تحد) وان صدقته أربعا لانه ليس باقرار قصدا ولا ينتفي النسب لانه حق الولد فلا يصدقان في ابطاله ولو امتنعا حبسا وجعله في البحر على ما اذا لم تعف المرأة واستشكل في النهر حبسها بعد امتناعه لعدم وجوبه عليها حينئذ (واذا لم يصلح) الزوج (شاهدا) لرقه أو كفره (وكان أهلا للقذف) أي بالغا عاقلا ناطقا (حد) الاصل ان اللعان اذا سقط لمعنى من جهته

القول بعضهم ايضا بما يثبت بالنسا مع بخلاف المحدود في القذف (قوله بصريح الزنا) كيا زانية أو يا زاني لانه ترشيح قد زنيت قبل ان أتزوجك أو جامعك رجل أو فسق بك زان وخرج الكناية والتعريض نحو لست أنا بزان أفاده القهستاني وخرج بذكر الزنا اللواطة فلا لعان فيه عنده وعندهما يثبت به كذا في البحر ط وخرج أيضا وجدت معها رجلا يجامعها لان الجماع لا يستلزم الزنا بحر (قوله في دار الاسلام) أخرج دار الحرب لانقطاع الولاية (قوله زوجته) شمل غير المدخول بها كما في الدر المنتقى وغيره (قوله الحية) لان الميتة لم تبق زوجة ولانه لا يتأتى منها اللعان فلو قذف زوجته الميتة فطالب من وقع القدح في نسبه من غير أولاد القاذف حد القاذف ان لم يبرهن أما لو طالب ابنه من القاذف عليه ولادة يسقط عنه لانه لا يحد لولده رحمتي (قوله بنكاح صحيح) هو ايضاح للتقييد بالزوجية لان المنكوحة فاسدا غير زوجة ولو دخل بها لانه لم تبق عفيفة أيضا فلا يحد قاذفها أفاده الرحمتي (قوله ولو في عدة الرجعي) خرجت المبانة فلا لعان فيها بل يحد كالاجنبي قهستاني عن شرح الطحاوي ط (قوله العفيفة) ذات العفة وهي صفة تغلب على الشهوة وفي الشرع عفة امرأة بريئة من الوطء الحرام والتهمة قهستاني (قوله بأن لم توطأ الخ) بيان للعفة الشرعية وقوله حراما أي وطأ حراما أي محرما لعينه لا لعارض وذلك بأن يكون في غير ملك صحيح بخلاف ما لو كان في ملكه وحرم لعارض حيض ونحوه وليس المراد بالحرام ما أوجب الحد ولذا قال ولو مرة بشبهة أي ولو كان بشبهة كوطء معتدته من بائن وان ظن حله وقوله ولا بنكاح فاسد الاولى أو بنكاح فاسد عطفا على قوله بشبهة لانه من الوطء الحرام وقوله ولا لها ولد الخ الاولى ولم يكن لها ولد عطفا على قوله لم توطأ لانه بيان لقوله وتهمته فانها تتهم بالزنا بوجود ولد لها بلا أب أي بلا أب معروف وسيأتي في باب القذف ان شاء الله تعالى أن المراد بعدم معرفته عدمها في بلد القذف لا في كل البلاد (قوله وصلحا) أي كل من الزوجين (قوله لاداء الشهادة) لا لتحملها كما مر فان الصبي أهل للتحمل لا للاداء (قوله فخرج نحو قن الخ) أي من كل من لا تصح شهادته ومنه ما اذا كان أحدهما محدودا في قذف أو كافرا كما مر وصورة ما اذا كان الزوج كافرا فقط ما في البدائع أسلمت امرأته ثم قبل عرض الاسلام عليه قذفها بالزنا اه أي لانه يشهد عليها بالزنا ولا شهادة لكافر على مسلم وهذا يرد ما في القهستاني من انه يشترط صلاحية الشهادة حالة اللعان لا حالة القذف فانه يلزم عليه جريانه بين كافرين ورقيقين بعد الاسلام والعتق والظاهر أنه شرط في الحالتين وسيذكر المصنف أيضا أن العبرة للاحصان حالة القذف (قوله ودخل الاعمى الخ) تقدم بيانه (قوله أو من نفى نسب الولد) أطلقه فشمل ما اذا صرح معه بالزنا أولا على مختار صاحب الهداية والزيلعي وهو الحق خلافا لما في المحيط والمبتغى لان قطع النسب من كل وجه يستلزم الزنا واحتمال كون الولد بوطء شبهة ساقط بالاجماع على ان من قال لست لابيك يكون قاذفا لامه حتى يلزمه حد القذف مع وجود هذا الاحتمال وتمامه في البحر * (تنبيه) * في الذخيرة لا يشرع اللعان بنفي الولد في المجبوب والخصي ومن لا يولد له ولد لانه لا يلحق به الولد اه وفيه نظر لان المجبوب ينزل بالسحق ويثبت نسب ولده على ما هو المختار كذا في الفتح ويأتي في أول اللعان ما يؤيده (قوله منه) متعلق بنسب أو بنفي وقوله أو من غيره بأن نفى نسب ولد زوجته من أبيه (قوله وطالبته) قيد به لانها لو لم تطالبه فلا لعان لانه حقها لدفع العار عنها ومراده طلبها اذا كان القذف بصريح الزنا أما بنفي الولد فالطلب حقه أيضا لاحتياجه الى نفي من ليس ولده عنه بحر (قوله أو طالبه الولد المنفي) هذا سبق قلم ولم أره لغيره والصواب أن يقال أو طالب النافي للولد وعبارة الفتح ويشترط طلبها بخلاف ما اذا كان القذف بنفي الولد فان الشرط طلبه لاحتياجه الى نفي من ليس ولده عنه وعبارة الزيلعي لا بد من طلبها الا أن يكون القذف بنفي الولد فان له أن يطالب لاحتياجه الخ ومثله ما ذكره آنفا عن البحر ولا يخفى أن الضمير في طالبه راجع للقاذف لا للولد نعم طلب الولد شرط لوجوب حد القذف ان كان ولد غير القاذف وكانت الام ميتة كما مر أولا فالشرط طلبها كما سيأتي في بابه والكلام في الطلب الذي هو شرط وجوب اللعان ولا يكون [illegible]

صريح الزنا في دار الاسلام
زوجته) الحية بنكاح
صحيح ولو في عدة الرجعي
العفيفة عن) فعل
الزنا) وتهمته بأن لم توطأ
حراما ولو مرة بشبهة ولا
بنكاح فاسد ولا لها ولد بلا
أب (وصلحا لاداء الشهادة)
على المسلم فخرج نحو قن
وصغير ودخل الاعمى
والفاسق لانهما من أهل
الاداء (أو) من (نفى نسب
الولد) منه أو من غيره
(وطالبته) أو طالبه الولد
نفي (به)

أنه قيد المذكور لا اللحم (قوله لكن في البدائع إلخ) استدراك على ما في المحيط من اعتبار السمن والجواب أن مراد المحيط أن السمن لا لأجل اللحم بل لغرض آخر مثل أن لا تموت في الشتاء من البرد فلا تناقض بين كلامي البدائع والمحيط اهـ ح أو يحمل على اختلاف الرواية أو المشايخ ط وبه جزم الرحمتي أقول عبارة البدائع هكذا أما صفة السائمة فهي التي تسام لقصد الدر والنسل لما ذكرنا أن مال الزكاة هو المال النامي والمال النامي في الحيوان بالإسامة إذ به يحصل النسل فيزداد المال فإن أسيمت للحمل والركوب أو اللحم فلا زكاة فيها اهـ فقد أفاد أن الزكاة منوطة بالإسامة م لأجل النمو أي الزيادة فتشمل الإسامة لأجل السمن لأنه زيادة فيها ثم تفريعه على ذلك بإخراج ما إذا أسيمت للحمل والركوب أو اللحم يعلم منه أنه لم يرد باللحم السمن وإلا كان كلامه متناقضا لأن اللحم زيادة ولا يتوهم أحد أن ذلك مبني على رواية أخرى لأنه في صدد كلام واحد فتعين أن المراد باللحم الأكل أي إذا أسامها لأجل أن يأكل لحمها هو وأصحابه فهو كما لو أسامها للحمل والركوب إذ لا بد من قصد الإسامة للزيادة والنمو هذا ما ظهر لي ثم رأيت في المعراج ما نصه غنم للتجارة نوى أن تكون للحم ويذبح كل يوم شاة أو سائمة نواها للحمولة فهي للحم والحمولة عند محمد اهـ وبه اتضح ما قررته والله تعالى أعلم (قوله كما لو أسامها للحمل والركوب) لأنها تصير كثياب البذلة وعبيد الخدمة (قوله وأغفلهم تركوا ذلك) أي ترك أصحاب المتون من تعريف السائمة ما زاده المصنف تبعا للزيلعي والمحيط لتصريحهم أي تصريح التاركين لذلك بالحكمين أي بحكم ما نوى به التجارة من العروض الشاملة للحيوانات وبحكم المسامة للحمل والركوب وهو وجوب زكاة التجارة في الأول وعدمه في الثاني فلا يرد على تعريفهم بأنها المكتفية بالرعي في أكثر العام أنه تعريف بالأعم أفاده في البحر وحاصله أن القيدين المذكورين في الزيلعي والمحيط ملحوظان في التعريف المذكور بقرينة التصريح المزبور فلا يكون تعريفا بالأعم على أن التعريف بالأعم إنما لا يصح على رأي المتأخرين من علماء الميزان وأما المتقدمون وأهل اللغة على جوازه وبه اندفع قول النهر هذا يفيد أن التعريف بالأعم لا يصح ولا ينفع فيه ذكر الحكمين بعده اهـ تأمل (قوله للشك في الموجب) بكسر الجيم وهو كونها سائمة فإنه شرط لكونها سببا للوجوب قال في فتح القدير العلف اليسير لا يزول به اسم السوم المستلزم للحكم وإذا كان مقابله كثيرا بالنسبة كان هو يسيرا والمنتفي بالنسبة إلى النصف كثيرا ولأنه يقع الشك في ثبوت سبب الإيجاب فافهم (قوله مختلفان قدرا وسببا) لأن القدر في مال التجارة ربع العشر وفي السوائم ما يأتي بيانه والسبب فيهما هو المال النامي لكن اشترط نية التجارة في الأول ونية الإسامة للدر والنسل في الثاني فالاختلاف في الحقيقة في القدر والشرط لكن لما كانت السببية لا تتم إلا بشرطها جعله من الاختلاف في السبب فافهم (قوله فلو اشترى) تفريع على البطلان (قوله كما لو باع السائمة) قيد بها لأن عروض التجارة إذا استبدلت لا ينقطع الحول ط ومثل العروض الدراهم والدنانير عندنا خلافا للشافعي فلا زكاة على الصيرفي في قياس قوله كما في البدائع (قوله في وسط الحول) بسكون السين وهو أفصح لأنه اسم لجزء مبهم بين طرفي الشيء بخلاف تحريكها فإنه اسم لجزء تساوى بعده عن طرفي الشيء فيكون حينئذ منتصفا من الحول وليس بمراد اهـ ح (قوله أو قبله) أي قبل الحول على تقدير مضاف أي قبل انتهائه بيوم والمراد به مطلق الزمان ولو ساعة وهو من عطف الخاص على العام فإنه قد يكون بأو كما في الحديث ومن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو امرأة يتزوجها وفائدته مع أنه داخل في الوسط التنبيه على بطلان الحول بالبيع وإن مضى معظمه ودفع توهم أن المراد بالوسط الجزء المعين فافهم (قوله ولا نقد عنده) أما لو كان عنده نقد نصابا فإنه يضم الثمن إليه ويزكيه بلا استقبال حول وكان الأولى أن يقول ولا نصاب عنده ليشمل ما إذا باعها بجنسها أو بغيره في الجوهرة ولو باع الماشية قبل الحول بدراهم أو بماشية ضم الثمن إلى جنسه بالإجماع أي يضم الدراهم إلى الدراهم والماشية إلى الماشية (قوله المسألة)

لتصريحهم بالحكم
(فلو علفها نصفه لا تكن
سائمة) فلا زكاة فيها ل
في الموجب (ويبطل
زكاة التجارة بجعلها للس
لأن زكاة السوائم و
التجارة مختلفان قدرا و
فلا يبنى حول أحدهما
الآخر (فلو اشترى لها
للتجارة ثم جعلها سائمة
اعتبر) أول (الحول
وقت الجعل) للسوم
باع السائمة في وسط الحـ
أو قبله بيوم بجنسها أو
بخلافها أو بنقد ولا نقد
أو بعروض ونوى
التجارة فإنه يستقبل
آخر جوهرة وفيها
فإنه ... الوصف والحـ
المسألة زكاة لعدم الـ

م (قوله لأجل النمو
الزيادة) يعني الزيادة الـ
الشاملة للسمن هكذا أفاده
المحشي وبنى عليه كلا
وهو كما ترى يخالف
عبارة البدائع فإن النماء
مخصوص بالنسل كما ير
إلى هذا تفسيره النماء
فالأحسن أن يقال الـ
بقوله فإن أسيمت للـ
أعاده والأكل كما قال المـ
وبهذا ... إلى ما
من أن المراد بالنماء
والنسل لا تظهر منافاة
فإنه حينئذ لم يتعرض لـ
السمن فتكون ...

فلو القذف صحيحا حد وإلا فلا حد ولا لعان (فإن صلح) شاهدا (و) الحال أنها (هي) لم تصلح أو (ممن لا يحد قاذفها فلا حد عليه) كما لو قذفها أجنبي (ولا لعان) لأنه خلفه لكنه يعزر حسما لهذا الباب وهذا تصريح بما فهم (ويعتبر الإحصان عند القذف فلو قذفها وهي أمة أو كافرة ثم أسلمت أو أعتقت فلا حد ولا لعان) زيلعي (ويسقط) اللعان بعد وجوبه (بالطلاق البائن ثم لا يعود بتزوجها بعده) لأن الساقط لا يعود (وكذا) يسقط (بزناها ووطئها بشبهة وبردتها ولا يعود لو أسلمت بعده و) يسقط (بموت شاهد القذف وغيبته لا) يسقط (لو عمي) الشاهد (أو فسق أو ارتد ولو قال) لزوجته (زنيت وأنت صبية أو مجنونة وهو) أي الجنون (معهود فلا لعان) لإسناده لغير محله (بخلاف) زنيت (وأنت ذمية أو أمة أو منذ أربعين سنة وعمرها أقل) [illegible]

كما أفاده في الجوهرة وسيأتي تمامه قريبا (قوله فلو القذف صحيحا) بأن كان بالغا عاقلا ناطقا (قوله وإلا) أي وإن لم يكن القذف صحيحا بأن لم يكن كذلك (قوله فلا حد ولا لعان) نفي اللعان تأكيد لأن الكلام فيما إذا سقط (قوله لم تصلح) أي للشهادة وعبارة الدرر أي لأداء الشهادة ليشمل المحدودة في قذف فإنها لم تدخل في كلام المصنف لأنها ممن يحد قاذفها كذا أفاده في البحر ولولا هذه الزيادة لكان المفهوم من كلام المصنف أنه يحد لها مع أنه لا يحد كما يأتي بيانه (قوله فلا حد عليه) لأن شرط الحد الإحصان وهو كونها مسلمة حرة بالغة عاقلة عفيفة كما مر وشرط اللعان الإحصان وأهلية الشهادة فإذا كانت غير محصنة فلا حد ولا لعان لفقد الإحصان وإذا كانت محصنة لكنها محدودة في قذف فلا لعان لعدم أهلية الشهادة ولا حد أيضا لأنه سقط اللعان لمعنى من جهتها لا من جهته والحاصل أنها إذا كانت كافرة أو رقيقة أو صغيرة أو مجنونة فلا حد لعدم الإحصان ولا لعان لذلك ولعدم أهليتها للشهادة وإذا كانت غير عفيفة سقطا أيضا لعدم الإحصان ولا يصادق في قوله وإذا كانت عفيفة محدودة فلما علمت هكذا ينبغي تحرير هذا المقام فافهم (قوله كما لو قذفها أجنبي) هذا في غير العفيفة المحدودة أما هي فيحد الأجنبي بقذفها كما في الشرنبلالية لأن سقوط الحد عن الزوج لعلة غير موجودة في الأجنبي (قوله لأنه خلفه) كذا في الدرر والصحيح في التعليل ما قدمناه لأن هذا لا يظهر في العفيفة المحدودة لأن اللعان فيها لم يسقط بمعنى من جهته بل بالعكس ح الأولى أن يقال الصحيح لأنه الحد في حقه خلف اللعان بناء على أن الواجب الأصلي في قذف الزوج هو اللعان والحد خلف عنه بمعنى أنه إذا سقط اللعان وجب الحد حيث لا مانع منه وفي كلام ابن الكمال ما يدل على هذا التأويل وتدبر (قوله لكنه يعزر) أي وجوبا لأنه آذاها وألحق الشين بها كذا في البحر وظاهره وجوب التعزير في غير العفيفة قاله أبو السعود وقد يقال إنها هي التي ألحقت الشين بنفسها ط قلت هذا ظاهر إن كانت مجاهرة وإلا فيعزر لإظهاره الفاحشة (قوله وهذا) أي قوله وإذا لم يصلح شاهدا الخ (قوله تصريح بما فهم) أي من قوله قذفا يوجب الحد في الأجنبية وقوله وصلحا لأداء الشهادة فإنه احتراز عن غير العفيفة وعما إذا لم يصلح وصلحت أو عكسه فافهم *(تتمة)* قال في البحر ولم يتعرض صريحا لما إذا لم يصلحا لأداء الشهادة وقد فهم من اشتراطه أولا أنه لا لعان وأما الحد فلا يجب لو عبدين أو مجنونين أو كافرين أو مملوكين ويجب لو محدودين في قذف لامتناع اللعان لمعنى من جهته وكذا يجب لو كان هو عبدا وهي محدودة لأن قذف العفيفة يوجب الحد ولو كانت محدودة (قوله ويعتبر الإحصان) يعلم منه ومن قوله وكذا يسقط بزناها اشتراط دوامه من حين القذف إلى حين التلاعن ط (قوله بالطلاق البائن) لو قال بالبينونة لشمل البينونة بالطلاق أو الفسخ أو الموت وفي كافي الحاكم وإذا قذف الرجل امرأته ثم بانت منه بطلاق أو غيره فلا حد عليه ولا لعان لأن حده كان اللعان فلما لم يستقر اللعان بعد البينونة لم يحول إلى الحد ولو أكذب نفسه لم يحد ولو قال أنت طالق ثلاثا يا زانية كان عليه الحد ولو قال يا زانية أنت طالق ثلاثا لم يلزمه الحد ولا اللعان اهـ أي لحصول البينونة بعد وجوب اللعان (قوله ويسقط بموت الخ) أي إذا شهد وعدله القاضي ثم مات أو غاب لا يقضي به قال في الفتح وفي الينابيع لو مات الشاهدان أو غابا بعد ما عدلا لا يقضي باللعان وفي المال يقضي بخلاف ما لو عميا أو فسقا أو ارتدا حيث يلاعن بينهما اهـ قلت ولعل وجه الفرق أن الحد يدرأ بالشبهات واحتمال رجوع الشاهد عن شهادته قبل القضاء شبهة فما دام حاضرا فالاحتمال قائم فإذا قضى القاضي بشهادته ولم يرجع زال الاحتمال وبعد القضاء يلغو ذلك الاحتمال لتأكد الحق بالقضاء أما إذا مات أو غاب فلا يقضي بشهادته لأنه لو كان موجودا احتمل رجوعه قبل القضاء فتأمل هذا وفي اشتراط حضور الشاهدين لإقامة الحد كلام مذكور في الشرنبلالية في باب حد السرقة فراجعه وسيأتي بيانه هناك إن شاء الله تعالى (قوله معهود) أي معهود وقوعه منها (قوله فلا لعان) أي ولا حد لعدم الإحصان (قوله لإسناده لغير محله) أي لإسناده الزنا [illegible] (قوله [illegible]) [illegible]

ح (قوله الأولى أن يقال الخ) قال شيخنا [illegible] إن هذا التعليل لا ينتج المدعى إذ لا يلزم من سقوط الأصل لمعنى [illegible] الخلف بل الكثير [illegible]

عندنا (فيؤخذ في كل خمس شاة) مع الحقتين (ثم في كل مائة وخمس وأربعين بنت مخاض وحقتان ثم في كل مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستأنف الفريضة) بعد المائة والخمسين (ففي خمس شاة) مع الثلاث حقاق (ثم في كل خمس وعشر بنت مخاض) مع الحقاق (ثم في ست وثلاثين بنت لبون) معهن (ثم في مائة وست وتسعين أربع حقاق الى مائتين ثم تستأنف الفريضة) بعد المائتين (أبدا كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين) حتى يجب في كل خمسين حقة ولا تجزئ ذكور الابل الا بالقيمة للاناث بخلاف البقر والغنم فان المالك مخير

*(باب زكاة البقر)

من البقر بالسكون وهو الشق سمي به لانه يشق الارض كالثور ولانه يثير الارض ومفرده بقرة والتاء للوحدة (نصابه البقر والجاموس) متولد من وحشي وأهلي بخلاف عكسه ووحشي بقر وغنم وغيرهما لا يعد في النصاب (ثلاثون سائمة)

الآتي عندنا بأنما دون ثم او الاختلاف فيه الا ما ورد عن علي انه قال في خمس وعشرين من الابل خمس شياه وتمامه في الزيلعي (قوله عندنا) وقال الشافعي وأحمد اذا زادت على مائة وعشرين واحدة ففيها ثلاث بنات لبون الى مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة وعن مالك قولان أحدهما كمذهبهما والآخر كمذهب الشافعي اسماعيل (قوله ثم في كل مائة وخمس وأربعين) الاصوب اسقاط كل ليوافق ما في الفتح والدرر وغيرهما ولايهامه أنه ان تكرر هذا العدد مرتين تكرر هذا الواجب مرتين وان تكرر ثلاثا فثلاث وليس ذلك مرادا والاصوب أيضا العطف بالواو بدل ثم لان هذا ليس استئنافا آخر بل هو من جملة الاستئناف الذي قبله (قوله بنت مخاض وحقتان) فالحقتان في المائة والعشرين وبنت مخاض في الخمسة والعشرين الزائدة عليها (قوله ثم في كل مائة وخمسين) الاصوب اسقاط كل لما مر وعطفه بثم لا بالواو لان مقتضى الاستئناف فيما بعد المائة والعشرين أن يجب في ست وثلاثين بعدها بنت لبون مع الحقتين لكن ليس في هذا الاستئناف بنت لبون بخلاف الاستئنافين اللذين بعده (قوله ثم في كل خمس وعشرين) أي بعد المائة والخمسين والاصوب أيضا اسقاط كل والعطف فيه وفيما بعده بالواو بدل ثم لما مر (قوله أربع حقاق) منها ثلاث وجبت في المائة والخمسين والرابعة وجبت في الست والاربعين الزائدة عليها والى هذا انتهى حكم الاستئناف الثاني ولا تجب فيه جذعة (قوله الى مائتين) وهو في المائتين بالخيار ان شاء دفع أربع حقاق من كل خمسين حقة أو خمس بنات لبون من كل أربعين بنت لبون كما في المحيط والمبسوط والخانية اسماعيل (قوله كما تستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين) قيد به احترازا عن الاستئناف الاول يعني الذي بعد المائة والعشرين اذ ليس فيه ايجاب بنت لبون كما قدمناه ولا ايجاب أربع حقاق لعدم نصابها لانه لما زاد خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب مائة وخمسة وأربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فاذا زاد عليها خمس وصار مائة وخمسين وجب ثلاث حقاق درر (قوله حتى يجب في كل خمسين حقة) كذا في صدر الشريعة والدرر والمراد في كل ست وأربعين الى الخمسين كما عبر به في الهداية قال في البحر فاذا زاد على المائتين خمس شياه ففيها شاة مع الاربع حقاق أو الخمس بنات لبون وفي عشر شاتان معها وفي خمس عشرة ثلاث شياه معها وفي عشرين أربع معها فاذا بلغت مائتين وخمسا وعشرين ففيها بنت مخاض معها الى ست وثلاثين ففيها بنت لبون معها الى ست وأربعين ومائتين ففيها خمس حقاق الى مائتين وخمسين ثم تستأنف كذلك ففي مائتين وست وتسعين ست حقاق الى ثلثمائة وهكذا اهـ (قوله للاناث) نعت للقيمة أي القيمة الكائنة للاناث ح (قوله فان المالك مخير) لعدم فضل الانوثة فيهما على الذكورة ط

(باب زكاة البقر)

قدمت على الغنم لقربها من الابل في الضخامة حتى شملها اسم البدنة بحر (قوله كالثور والخ) هو ذكر البقر قاموس أي كما سمي الثور ثورا لانه يثير الارض أي يحرثها قال في المغرب وأثار الارض حرثها وزرعها وسميت البقرة المثيرة لانها تثير الارض اهـ (قوله والتاء للوحدة) أي لا للتأنيث فتشمل الذكر والانثى كما في البحر (قوله والجاموس) هو نوع من البقر كما في المغرب فهو مثل البقر في الزكاة والاضحية والربا ويكمل به نصاب البقر وتؤخذ الزكاة من أعلاها وعند الاستواء يؤخذ أعلى الادنى وأدنى الاعلى نهر وعلى هذا الحكم البخت والعراب والضأن والمعز ابن ملك (قوله بخلاف عكسه) أي المتولد من أهلية ووحشية لان المعتبر الام (قوله ووحشي) بالجر عطفا على عكسه (قوله فانه لا يعد في النصاب) لانه ملحق بخلاف الجنس كالحمار الوحشي وان ألف فيما بيننا لا يلحق بالاهلي حتى يبقى حلال الاكل بحر (قوله ثلاثون) ذكورا كانت أو اناثا وكذا الجواميس كما في ابن [illegible] اسماعيل (قوله سائمة) نعت الثلاثون فهو [illegible] النصب [illegible] فلو علوفة فلا زكاة فيها الا اذا كانت للتجارة فلا يعتبر فيها العدد بل القيمة

(قوله وعطفه بثم الخ) أبدى شيخنا نكتة لها التعبير بثم وهي ان ثم للترتيب والمهلة وقد أتى هنا للتقييد ترتيب وجوب الثلاث حقاق [illegible]

واسمـدادها من الفاظها
النسبة اليها ابلي بفتح الباء
...به لانها تبول على
...فاذها (خمس فيؤخذ من
...ل خمس) منها (الى خمس
وعشرين بخت) جمع بختي
هو ماله سنامان منسوب
الى بختنصر لانه أول من
جمع بين العربي والعجمي
...لد منهما ولدا فسمي بختيا
أو عراب شاة) وما بين
النصابين عفو (وفيها)
أي الخمس وعشرين (بنت
مخاض وهي التي طعنت
في) السنة (الثانية) سميت
لان أمها غالبا تكون
ماخضا أي حاملا بأخرى (وفي
ست وثلاثين) الى خمس
وأربعين (بنت لبون وهي
التي طعنت في الثالثة) لان
امها تكون ذات لبن لأخرى
غالبا (وفي ست وأربعين)
الى الستين (حقة) بالكسر
وهي التي طعنت في الرابعة)
حق ركوبها (وفي احدى
وستين) الى خمس وسبعين
(جذعة) بفتح الذال المعجمة
وهي السن التي طعنت في
الخامسة) لانها تجذع أي
تقلع أسنان اللبن (وفي ست
وسبعين) الى تسعين (بنتا
لبون (وفي احدى وتسعين
الى مائة وعشرين)
(حقتان) كتب رسول الله صلى
الله عليه وسلم وأبي بكر
...

أي المجعولة ليغازى عليها في سبيل الله تعالى بوقف أو وصية وهذا التفصيل عند الامام أما عندهما فلا شئ في الخيل مطلقا ط بزيادة (قوله ولا في المواشي العمي) نقل في الظهيرية في العمي روايتين وعندهما تجب كما لو كان فيها عمي نهر وجزم في البحر في الباب الآتي بالوجوب فيها والذي يظهر أنه ان تحقق فيها السوم وجبت والا فلا بدليل التعليل والله أعلم

(باب)

بالتنوين مبتدأ حذف خبره أو بالعكس ونصاب مبتدأ وخمس خبره والذي في المنح نصاب الابل بغير باب ط (قوله نصاب الابل) أطلقه فشمل الذكور والاناث ولو أتوه وحشيا بعد ان كانت الأم أهلية وشمل الصغار بشرط أن لا تكون كلها كذلك لما سيصرح به فالصغار تبع للكبار وشمل الاعمى والمريض والاعرج لكن لا يؤخذ في الصدقة وشمل السمان والعجاف لكن تجب شاة بقدر العجاف وبيانه في البحر (قوله مؤنثة) قال في ذيل المغرب كل جمع مؤنث الا ما صح بالواو والنون فيمن يعلم تقول جاء الرجال والنساء وجاءت الرجال والنساء وأسماء الجموع مؤنثة نحو الابل والذود والخيل والغنم والوحش والعرب والعجم وكذا كل ما يفرق بينه وبين واحده بالتاء أو ياء النسب كتمر ونخل ورومي وروم وبختي وبخت اهـ فافهم (قوله بفتح الباء) كقولهم في النسبة الى سلمة أي بكسر اللام سلمي بالفتح لتوالي الكسرات مع الياء نهر (قوله لانها تبول على أفخاذها) فيه اشارة الى أن بينهما اشتقاقا أكبر وهو اشتراك الكلمتين في أكثر الحروف مع التناسب في المعنى كما هنا فان الابل مهموز وبال أجوف ح (قوله بخت) بالجر بدل من قوله الى خمس وعشرين والاولى نصبه على التمييز ط وهو كذلك في بعض النسخ (قوله بختنصر) بضم الباء وسكون الخاء المعجمة وفتح التاء المثناة فوق والنون والصاد المهملة المشددة في آخره راء علم مركب تركيب مزج على ما ذكره ح وفي القاموس بختنصر بالتشديد أصله بوخت ومعناه ابن ونصر كبقم صنم وكان وجد عند الصنم ولم يعرف له أب فنسب اليه خرب القدس اهـ (قوله أو عراب) جمع عربي للبهائم وللأناسي عرب ففرقوا بينهما في الجمع بحر (قوله شاة) ذكرا كان أو أنثى بحر وفي الشرنبلالية عن الجوهرة قال الخجندي لا يجوز في الزكاة الا الثني من الغنم فصاعدا وهو ما أتى عليه حول ولا يؤخذ الجذع وهو الذي أتى عليه ستة أشهر وان كان يجزي في الاضحية اهـ (قوله عفو) مصدر بمعنى اسم المفعول أي عفا الشارع عنه فلم يوجب فيه شيأ ط (قوله بنت مخاض) قيد بها لانه لا يجوز دفع الذكور الا بطريق القيمة كما يأتي والواجب في المأخوذ الوسط كما سيجيء في باب الغنم (قوله سميت به الخ) قال في المغرب مخضت الحامل مخاضا ومخاضا أخذها وجع الولادة ومنه فأجاءها المخاض الى جذع النخلة والمخاض أيضا النوق الحوامل الواحدة خلفة ويقال لولدها اذا استكمل سنة ودخل في الثانية ابن مخاض لان أمه لحقت بالمخاض من النوق اهـ ومثله في القاموس فافهم (قوله غالبا) لانها قد لا تحمل وأشار الى أن المراد ببنت مخاض وكذا بنت لبون السن لا ان تكون أمها مخاضا أو لبونا فهو مخرج مخرج العادة لا مخرج الشرط كما في البحر عن الزيلعي في فصل محرمات النكاح وهذا مامر عن المغرب يدل على أن هذا معنى لغوي أيضا لا شرعي فقط كما فهمه في البحر من عبارة الزيلعي المذكورة فافهم (قوله وهي التي طعنت في الثالثة) أي ولو بيسير كيوم فلا يخالف ما في القهستاني من أنها التي أتى عليها سنتان أفاده ط (قوله لأخرى) أي لبنت أخرى ط (قوله حق ركوبها) بيان لعلة التسمية كما في القاموس (قوله كذا كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم) كتب مبنيا للمفعول كذا اشتهر وأبي بكر عطف على المضاف اليه ح وفي عامة النسخ الى أبي بكر أي الواصلة اليه وفي الفتح عن رواية الزهري انه صلى الله عليه وسلم قد كتب الصدقة ولم يخرجها الى عماله حتى توفي فأخرجها أبو بكر ... فعمل بها ... ثم أخرجها عمر فعمل بها ... وانما ذكر الشارح هذا ... في ... السكام ... الرواية ... كما أشار اليه بقوله

ماله ثمانية أشهر وقيل سنة وتوضيحه في الأقطع أنه عند الفقهاء ما تم له ستة أشهر قال في البحر وهو الظاهر (قوله على الظاهر) راجع الى قوله لا الجذع فان عدم اجزائه هو ظاهر الرواية صرح به في البحر ح (قوله من الضأن) قيد به لأن المعز لا خلاف انه لا يؤخذ منه الا الثني بحر عن الخانية (قوله ذكره الكمال) وأقره في النهر لكن جزم في البحر وغيره بظاهر الرواية وفي الاختيار أنه الصحيح (قوله والجذع من البقر الخ) وأما الجذع من المعز فقال في البحر لم أره عند الفقهاء وانما نقلوا عن الأزهري انه ما تم له سنة اهـ قلت لكن لا يصح أن يكون مراد الفقهاء لأنه بهذا المعنى ثني عندهم كما تقدم في كلام الشارح فالظاهر أنه لا فرق عندهم في الجذع بين الغنم والمعز (قوله ولا شيء في خيل سائمة) في المغرب الخيل اسم جمع للعراب والبراذين ذكورها واناثها اهـ وقيد بالسائمة لأنها محل الخلاف أما التي نوى بها التجارة فتجب فيها زكاة التجارة اتفاقا كما يأتي (قوله عندهما) لما في الكتب الستة من قوله عليه الصلاة والسلام ليس على المسلم في عبده وفرسه صدقة زاد مسلم الا صدقة الفطر وقال الامام ان كانت سائمة للدر والنسل ذكورا واناثا وحال عليها الحول يجب فيها الزكاة غير أنها ان كانت من أفراس العرب خير بين أن يدفع عن كل واحد دينارا وبين أن يقومها ويعطي عن كل مائتي درهم خمسة دراهم وان كانت من أفراس غيرهم قومها لا غير وان كانت ذكورا واناثا وابتان أشهرهما عدم الوجوب كذا في المحيط وفي الفتح الراجح في الذكور عدمه وفي الاناث الوجوب أجمعوا أنها لو كانت للحمل والركوب أو علوفة فلا شيء فيها وأن الامام لا يأخذها جبرا نهر (قوله وعليه الفتوى) قال الطحاوي هذا أحب القولين الينا ورجحه القاضي أبو زيد في الأسرار وفي الينابيع وعليه الفتوى وفي الجواهر والفتوى على قولهما وفي الكافي هو المختار للفتوى وتبعه الزيلعي والبزازي وعلامة في الخانية قالوا الفتوى على قولهما وصحح العلامة قاسم قلت وبه جزم في الكنز لكن رجح قول الامام في الفتح أجاب عن دليلهما الشارح في الهداية بأن المراد فرس الغازي وحقق ذلك بما لا مزيد عليه واستدل للامام بالأدلة الواضحة ولذا قال الميداني العلامة قاسم وفي التحفة الصحيح قوله ورجحه الامام السرخسي في المبسوط والقدوري في التجريد وأجاب عما استدلا به ورده على دليله وصاحب البدائع وصاحب الهداية وهذا القول قويه على ما شهد به التجريد والمبسوط وشرح شيخنا اهـ (قوله الاصح لا) وقيل ثلاث وقيل خمس قهستاني (قوله ليست للتجارة) أي هذه الثلاثة (قوله فلا كلام) أي لا كلام يتعلق بنفي زكاة التجارة ووجوده اهـ ح (قوله ولا في عوامل) أي التي أعدت للعمل كاثارة الأرض بالحراثة وكالسقي ونحوه ويدخل في ذلك الحوامل وهي التي أعدت لحمل الأثقال وكأن المصنف نظر الى أن العوامل تشملها (قوله وعلوفة) الفتح ما يعلف من الغنم وغيرها الواحد والجمع سواء مغرب قال في البحر وقدمنا عن القنية أنه لو كان ابل عوامل يعمل بها في السنة أربعة أشهر ويسيمها في الباقي ينبغي أن لا تجب فيها زكاة اهـ (قوله ما لم تكن العلوفة للتجارة) قيد بالعلوفة لأن العوامل لا تكون للتجارة وان نواها لها كما في النهر أي لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية (قوله وحمل وفصيل وعجول) في النهر الحمل ولد الشاة في السنة الأولى والفصيل ولد الناقة قبل أن يصير ابن مخاض والعجول ولد البقرة حين تضعه أمه الى شهر كما في المغرب (قوله وصورته) أي اذا كانت له سوائم كبار وهي نصاب فمضت ستة أشهر مثلا فولدت أولادا ثم ماتت وتم الحول على صغار لا تجب الزكاة فيها عندهما وعند الثاني تجب واحدة منها والمراد من النصاب خمس وعشرون ابلا ثلاثون بقرا وأربعون غنما وأما ما دون خمس وعشرين ابلا فلا شيء فيها اتفاقا لأن الثاني أوجب واحدة منها ولا يتصور فيما دون هذا المقدار وتمامه في الاختيار وفي القهستاني عن التحفة الصحيح قولهما (قوله الا بها الكبير) قال في النهر والخلاف أي المذكور آنفا مقيد بما اذا لم يكن فيها كبار فان كان كما اذا كان له تسع وثلاثون حملا ومسنة وكذلك في الابل والبقر كانت الصغار تبعا للكبير ووجبت اجماعا كذا في الدراية (قوله وتجب ذلك الواحد ولو ناقصا ولو جيدا يلزم الوسط) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وتجب ذلك

على الظاهر وعنه جواز الجذع من الضأن وهو قولهما والدليل يرجحه ذكره الكمال والثني من القر ابن سنتين ومن الابل ابن خمس والجذع من البقر ابن سنة ومن الابل ابن أربع (ولا شيء في خيل) سائمة عندهما وعليه الفتوى خانية وغيرها ثم عند الامام هل لها نصاب مقدر الاصح لا لعدم النقل بالتقدير (و) لا في (بغال وحمير) سائمة اجماعا (ليست للتجارة) فلو لها فلا كلام لانها من العروض (و) لا في (عوامل وعلوفة) ما لم تكن العلوفة للتجارة (و) لا في (حمل) بفتحتين ولد الشاة (وفصيل) ولد الناقة (وعجول) بوزن سنور ولد البقرة وصورته أن يموت كل الكبار ويتم الحول على أولادها الصغار (الا بها الكبير) ولو واحدا وتجب ذلك الواحد ولو ناقصا ولو جيدا يلزم الوسط

مشتركة (وفيها تبيع) لانه يتبع أمه (ذو سنة) كاملة (أو تبيعة) أنثاه (وفي أربعين مسن ذو سنتين أو مسنة وفيما

) على الاربعين (بحسابه)
ظاهر الرواية عن الامام
فيه لا شيء فيما زاد (الى
ستين ففيها ضعف ما في
ثلاثين) وهو قولهما
والائمة الثلاثة وعليه الفتوى
عن الينابيع وتصحيح
القدوري (ثم في كل ثلاثين
تبيع وفي كل أربعين مسنة)
الا اذا تداخلا كمائة وعشرين
فيخير بين أربع أتبعة
وثلاث مسنات وهكذا

(باب زكاة الغنم)
مشتق من الغنيمة لانه ليس
لها آلة الدفاع فكانت غنيمة
لكل طالب (نصاب الغنم
ضأنا أو معزا) فانهما سواء
في تكميل النصاب
والاضحية والربا لا في أداء
الواجب والايمان (أربعون
وفيها شاة) تعم الذكور
والاناث (وفي مائة واحدى
وعشرين شاتان وفي مائتين
وواحدة ثلاث شياه وفي
أربعمائة أربع شياه) وما
بينهما عفو (ثم) بعد بلوغها
أربعمائة (في كل مائة شاة)
الى غير نهاية (ويؤخذ في
زكاتها) أي الغنم (الثني)
من الضأن والمعز (وهو
ما له سنة لا الجذع)
الا بقيمة وهو ما أتى عليه
أكثرها)

(قوله الا انها تجوز
بالجذع) أي من الضأن
... من هذه العبارة

(قوله غير مشتركة) فلو مشتركة لا تزكى لنقصان نصيب كل منهما عن النصاب وان صحت الخلطة فيه كما سيأتي بيانه في باب زكاة المال (قوله وفيها تبيع) نص على الذكر لئلا يتوهم اختصاصه بالانثى كما في الابل (قوله كاملة) قيد به ليوافق قول غيره وطعن في الثانية لانه اذا تمت السنة لزم طعنه في الثانية فلا مخالفة أفاده الشيخ اسمعيل (قوله مسن) بضم الميم وكسر السين مأخوذ من الاسنان وهو طلوع السن في هذه السنة لا الكبر قهستاني عن ابن الاثير ط (قوله بحسابه) أي لا يكون عفوا بل يحسب الى ستين ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة درر (قوله بحر عن الينابيع) عزاه في البحر الى الاسبيجابي وتصحيح القدوري وليس فيه ذكر الينابيع وفي النهر وهي أعدل كما في المحيط وفي جوامع الفقه المختار قولهما وفي الينابيع والاسبيجابي وعليه الفتوى اه (قوله ثم في كل ثلاثين الخ) فيتغير الواجب بكل عشرة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلاث أتبعة وفي مائة تبيعان ومسنة وعلى ما ذكروه مدار الحساب على الثلاثينات والاربعينات ط عن القهستاني (قوله الا اذا تداخلا) أي التبيعات والمسنات بأن كان العدد يصح أن يعطى فيه من هذه أو هذه ط (قوله وهكذا) أي الحكم على هذا المنوال ففي مائتين وأربعين ثمانية أتبعة أو ستة مسنات

(باب زكاة الغنم)

الغنم محركة الشاء لا واحد لها من لفظها الواحدة شاة وهو اسم مؤنث للجنس يقع على الذكور والاناث قاموس وفيه الشاة الواحدة من الغنم للذكر والانثى وتكون من الضأن والمعز والظباء والبقر والنعام وحمر الوحش والمرأة جمعه شاء وشياه وشواه الخ (قوله مشتق من الغنيمة) أي بينهما اشتقاق أكبر كما مر في الابل فافهم وذكر الضمير وان كانت الغنم مؤنثة كما علمت لان المراد هنا اللفظ (قوله لانه الخ) علة مقدمة على معلولها وقوله آلة الدفاع أي الدفع عن نفسها ولا ينافي وجود آلة لها غير دافعة كقرونها ط (قوله ضأنا أو معزا) بسكون الهمزة والعين وفتحهما جمع ضائن كذا في القاموس والكشاف وهو مذهب الاخفش والصحيح مذهب سيبويه أن كلا منهما اسم جنس يقع على القليل والكثير والذكر والانثى والضأن ما كان من ذوات الصوف والمعز من ذوات الشعر قهستاني ط (قوله فانهما سواء) لان النص ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما نهر (قوله في تكميل النصاب) فاذا نقص نصاب الضأن وعنده من المعز ما يكمله أو بالعكس وجبت فيه الزكاة وكذا لو كان المعز نصابا تاما تجب فيه (قوله والاضحية) أي تجزئ من كل منهما الا أنه تجوز بالجذع وأما أخذه في الزكاة ففيه الخلاف الآتي (قوله والربا) فلا يجوز بيع لحم الضأن بلحم المعز متفاضلا ح (قوله لا في أداء الواجب) لان النصاب اذا كان ضأنا يؤخذ الواجب من الضأن ولو معزا فمن المعز ولو منهما فمن الغالب ولو سواء فمن أيهما شاء جوهرة أي فيعطى أدنى الاعلى أو أعلى الادنى كما قدمناه في الباب السابق (قوله والايمان) فان من حلف لا يأكل لحم الضأن لا يحنث بأكل لحم المعز لعرف ح أي فان الضأن غير المعز في العرف (قوله وما بينهما عفو) أي ما بين كل نصاب ونصاب فوقه عفو لا شيء فيه فما زاد على أربعين شاة مثلا الى المائة والعشرين لا شيء فيه اذا اتحد المالك فلو مشتركة بين ثلاثة أثلاثا ففي كل شاة قال في البحر ولو كانت لرجل فليس للساعي أن يفرقها ويجعلها أربعين أربعين فيأخذ ثلاث شياه لانه باتحاد المالك صار الكل نصابا ولو كانت بين رجلين أربعون شاة لا تجب على واحد منهما الزكاة وليس للساعي أن يجمعها ويجعلها نصابا ويأخذ الزكاة منها لان ملك كل واحد منهما قاصر عن النصاب اه (قوله وهو ما تمت له سنة) أي ودخل في الثانية كما في الهداية وسائر كتب الفقه والمذكور في الصحاح والمغرب وغيرهما من كتب اللغة أنه من الغنم ما دخل في السنة الثالثة كذا في البرجندي ولذا قال الزيلعي هذا على تفسير الفقهاء وعند أهل اللغة ما طعن في الثالثة اسمعيل (قوله لا الجذع) بالتحريك قاموس (قوله وهو ما أتى عليه أكثرها) كذا في الهداية والكافي والدرر وغيرها

جزم به ولم يحك غيره اهـ قلت ومن الاستهلاك ما لو أبرأ مديونه الموسر بخلاف المعسر على ما سيأتي قبيل
باب العاشر (قوله والتوى) بالقصر أي الهلاك مبتدأ خبره هلاك (قوله بعد القرض والاعارة) الأصوب
الاقراض قال في الفتح واقراض النصاب الدراهم بعد الحول ليس باستهلاك فلو توى المال على المستقرض
لا تجب أي الزكاة ومثله اعارة ثوب التجارة اهـ والتوى هنا أن يجحد ولا بينة عليه أو يموت المستقرض
لا عن تركة (قوله واستبدال) بالجر عطفا على القرض اهـ ح لأن المعنى أنه لو استبدل مال التجارة بمال
التجارة ثم هلك البدل لا تجب الزكاة لأنه ليس باستهلاك وعلى هذا لا يصح كونه مرفوعا عطفا على التوى
لاستلزامه أن يكون نفس الاستبدال هلاكا وليس كذلك لقيام البدل مقام الاصل وما عزي الى النهر من أنه
هلاك لم أره فيه بل المصرح به فيه وفي غيره أنه ليس باستهلاك ولا يلزم منه أن يكون هلاكا قال في البدائع
واذا حال الحول على مال التجارة وأخرجه عن ملكه بالدراهم أو الدنانير أو بعرض التجارة بمثل قيمته لا يضمن
الزكاة لأنه ما أتلف الواجب بل نقله من محل الى مثله اذ المعتبر في مال التجارة هو المعنى وهو المالية لا الصورة
فكان الاول قائما معنى فيبقى الواجب ببقائه ويسقط بهلاكه وأما اذا باعه وحابى بيسير فكذلك لأنه مما
لا يمكن التحرز عنه فكان عفوا وان حابى بما لا يتغابن الناس فيه يضمن قدر زكاة المحاباة وزكاة ما بقي تحوّل
الى العين فتبقى ببقائه وتسقط بهلاكه اهـ ملخصا والاستبدال قبل الحول كذلك ففي البدائع أيضا ولو استبدل
مال التجارة بمال التجارة وهي العروض قبل تمام الحول لا يبطل حكم الحول سواء استبدلها بجنسها أو
بخلاف جنسها بلا خلاف لتعلق وجوب زكاتها بالمعنى المال وهو المالية والقيمة وهو باق وكذا الدراهم أو الدنانير
اذا باعها بجنسها أو بخلاف جنسها كدراهم بدراهم أو بدنانير وقال الشافعي ينقطع حكم الحول على قياس قوله
لا تجب الزكاة في مال الصيارفة كما اذا باع السائمة بالسائمة ولنا ما ذكرنا ان الوجوب في الدراهم تعلق بالمعنى
لا بالعين والمعنى قائم بعد الاستبدال فلا يبطل حكم الحول بخلاف استبدال السائمة بالسائمة فان الحكم فيها
يتعلق بالعين فيبطل الحول المنعقد على الاول ويستأنف للثاني حولا اهـ فافهم (قوله هلاك) كذا في
بعض النسخ وفي بعضها بدله هلكا (قوله وبغير مال التجارة) متعلق بمحذوف يدل عليه المذكور أي
واستبدال مال التجارة بغير مال التجارة استهلاك فيضمن زكاته قال في النهر وقيده في الفتح بما اذا نوى في
البدل عدم التجارة عند الاستبدال أما اذا لم ينو فيقع البدل للتجارة اهـ قلت أي واذا وقع البدل للتجارة
فلا يكون الاستبدال استهلاكا فلا يضمن زكاة الاصل لو كان بعد تمام الحول ولا ينقطع حكم الحول لو كان
الاستبدال قبل تمامه بل يتحول الوجوب الى البدل فيبقى ببقائه ويسقط بهلاكه كما قدمناه صريحا عن
البدائع فما قيل من أنه لا تجب زكاة البدل بعد الاستبدال بل يعتبر له حول جديد غلط صريح فافهم
* (تنبيه) * شمل قوله وبغير مال التجارة ما لو استبدله بعوض ليس بمال أصلا بأن تزوج عليه امرأة أو صالح
به عن دم العمد أو اختلعت به المرأة أو بعوض هو مال لكنه ليس مال الزكاة بأن باعه بعبد الخدمة أو ثياب
البذلة أو استأجر به عينا فيضمن الزكاة في ذلك كله لأنه استهلاك وكذا لو باع مال التجارة بالسوائم على أن
يتركها سائمة لاختلاف الواجب فكان استهلاكا وتمامه في البدائع * (تتمة) * حكم النقود مثل مال التجارة
ففي الفتح رجل له ألف حال حولها فاشترى بها عبدا للتجارة فمات أو عروضا للتجارة فهلكت بطلت عنه زكاة
الالف ولو كان العبد للخدمة لم تسقط بموته وتمامه فيه (قوله والسائمة بالسائمة) الاولى اسقاط قوله بالسائمة
ليشمل استبدالها بغير سائمة قال في فتح القدير واستبدال السائمة استهلاك مطلقا سواء استبدلها بسائمة
من جنسها أو من غيره أو بغير سائمة دراهم أو عروض لتعلق الزكاة بالعين أولا وبالذات وقد تبدلت فاذا
هلكت سائمة البدل تجب الزكاة ولا يخفى أن هذا اذا استبدلها بعد الحول أما اذا باعها قبله فلا حتى لا تجب
الزكاة في البدل الا بحول جديد أو يكون له دراهم وقد باعها بأحد النقدين اهـ أي فيضمها
الى ما عنده من الدراهم ويزكيها بلا استقبال حول جديد وكذا لو باعها بسائمة وعنده سائمة فانه يضمها

والتوى بعد القرض
والاعارة واستبدال مال
التجارة بمال التجارة هلاك
وبغير مال التجارة والسائمة
بالسائمة استهلاك

الواحد مالم يكن جيدا فيلزم الوسط وهذه النسخة أحسن (قوله وهلاك كه يسقطها) أى لو هلك الكبير بعد الحول بطل الواجب عندهما وعند الثانى يجب فى الباقى تسعة وثلاثون جزأ من أربعين جزأ من حمل ثم ولو هلك الحملان وبقى الكبير يؤخذ جزء من أربعين جزأ منه بدائع (قوله ولو تعدد الواجب الخ) بيانه اذا كان له مسنتان ومائة وتسعة عشر حملا فانه يجب مسنتان فى قولهم أما لو كان له مسنة ومائة وعشرون حملا وجبت مسنة واحدة عندهما وقال الثانى مسنة وحمل وعلى هذا لو كان له تسعة وخمسون عجولا وتبيع نهر وفى غاية البيان (قوله ولا فى عفو) هذا قولهما وهو أن الواجب فى النصاب لا فى العفو وقال محمد وزفر الواجب عن الكل وأثر الخلاف يظهر فيمن ملك تسعا من الابل فهلك بعد الحول منها أربعة لم يسقط شئ على الاول ويسقط على الثانى أربعة أتساع شاة وكذا لو كان له مائة وعشرون شاة فهلك منها ثمانون يسقط على الثانى ثلثا شاة منها وتمامه فى الزيلعى (قوله وخصاه بالسوائم) أى خص الصاحبان العفو بها دون النقود لان ما زاد على مائتى درهم لا عفو فيه عندهما بل يجب فيما زاد بحسابه أما عند أبى حنيفة فان الزائد عليها عفو ما لم يبلغ أربعين درهما ففيها درهم آخر كما سيأتى (قوله ولا فى هالك الخ) أى لا تجب الزكاة فى نصاب هالك بعد الوجوب أى بعد مضى الحول بل تسقط وان طلبها الساعى منه فامتنع حتى هلك النصاب على الصحيح وفى الفتح انه الاشبه بالفقه لان المالك رأيا فى اختيار محل الاداء بين العين والقيمة والرأى يستدعى زمانا (قوله ومنع الساعى) عطف على وجوبها ح (قوله لتعلقها بالعين) لان الواجب جزء من النصاب فيسقط بهلاك محله كدفع العبد بالجناية يسقط بهلاكه هداية (قوله وان هلك بعضه) أى بعض النصاب سقط حظه أى حظ الهالك أى سقط من الواجب فيه بقدر ما هلك منه (قوله ويصرف الهالك الى العفو الخ) أقول أى لو كان عنده ثلاث نصب مثلا وشئ زائد عليها لا يبلغ نصابا رابعا فهلك بعض ذلك يصرف الهالك الى العفو أولا فان كان الهالك بقدر العفو بقى الواجب عليه فى الثلاث نصب بتمامها وان زاد يصرف الهالك الى نصاب يليه أى الى النصاب الثالث ويزكى عن النصابين فان زاد الهالك على النصاب الثالث يصرف الزائد الى النصاب الثانى وهكذا الى أن ينتهى الى الاول ومقتضى ما مر أنه اذا نقص النصاب يسقط عنه حظه ويزكى عن الباقى بقدره تأمل ثم ان هذا قول الامام رضى الله عنه وعند أبى يوسف يصرف الهالك بعد العفو الاول الى النصب شائعا وعند محمد الى العفو والنصب شائعا من تعلق الزكاة بهما عنده قال فى الملتقى وشرحه للشارح ولو هلك بعد الحول أربعون من ثمانين شاة تجب شاة كاملة عندهما وعند محمد نصف شاة ولو هلك خمسة عشر من أربعين بعيرا تجب بنت مخاض لما مر أن الامام يصرف الهالك الى العفو ثم الى نصاب يليه ثم وثم وعند أبى يوسف خمسة وعشرون جزأ من ستة وثلاثين جزأ من بنت مخاض لما مر أنه يصرف الهالك بعد العفو الاول الى النصب وعند محمد نصف بنت لبون وثمنها لما مر أنه يعلق الزكاة بالنصاب والعفو اهـ وفى البحر ظاهر الرواية عن أبى يوسف كقول الامام (قوله بخلاف المستهلك) أى بفعل رب المال مثلا ط (قوله بعد الحول) أما قبله لو استهلكه قبل تمام الحول فلا زكاة عليه لعدم الشرط واذا فعله حيلة لدفع الوجوب كأن استبدل نصاب السائمة بآخر أو أخرجه عن ملكه ثم أدخله فيه قال أبو يوسف لا يكره لانه امتناع عن الوجوب لا ابطال حق الغير وفى المحيط انه الاصح وقال محمد يكره واختاره الشيخ حميد الدين الضرير لان فيه اضرارا بالفقراء وابطال حقهم مآلا وكذا الخلاف فى حيلة دفع الشفعة قبل وجوبها وقيل الفتوى فى الشفعة على قول أبى يوسف وفى الزكاة على قول محمد وهذا تفصيل حسن شرح درر البحار قلت وعلى هذا التفصيل مشى المصنف فى كتاب الشفعة وعزاه الشارح هناك الى الجوهرة وأقره وقال ومثل الزكاة الحج وآية السجدة (قوله لوجود التعدى) علة لقوله بخلاف المستهلك يعنى تجب فيه الزكاة (قوله ومنه الخ) أى من الاستهلاك المفهوم من المستهلك قال فى النهر وهو أحد قولين والقول الآخر أنه لا يضمن لانه لو فعل ذلك فى الوديعة لا يضمن فكذا هنا والذى يقع فى نفسى ترجيح الاول ثم رأيته فى البدائع

وهلاك كه يسقطها ولو تعدد الواجب وجب الكبار فقط ولا يكمل من الصغار خلافا للثانى (و) لا فى (عفو وهو ما بين النصب) فى كل الاموال وخصاه بالسوائم (و) لا فى (هالك بعد وجوبها) ومنع الساعى فى الاصح لتعلقها بالعين لا بالذمة وان هلك بعضه سقط حظه ويصرف الهالك الى العفو أولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم (بخلاف المستهلك) بعد الحول لوجود التعدى ومنه ما لو حبسها عن العلف أو الماء حتى هلكت فيضمن بدائع

قوله من بنت مخاض صوابه من بنت لبون كذا فى هامش نسخة المؤلف اهـ

ولو كله جيدا فجيد (وان لم يجد) المصدق كذا الذي وجب فالقيد اتفاقي (ما وجب من) ذات (سن دفع) المالك (الادنى مع الفضل) جبرا على الساعي لانه دفع بالقيمة (أو دفع الاعلى ورد الفضل) بلا جبر لانه شراء فيشترط فيه الرضا هو الصحيح سراج (أو) دفع (القيمة) ولو دفع ثلاث شياه سمان عن أربع وسط جاز (والمستفاد) ولو بهبة أو ارث (وسط الحول يضم الى نصاب من جنسه) فيزكيه بحول الاصل ولو أدى زكاة نقده ثم اشترى به سائمة

قوله أبو العباس الظاهر انه المبرد اه منه

وقوله كذا نقله الشافعية وقوله فليراجع هكذا في نسخة المؤلف بخطه ولعل ذلك في نسخة الشارح التي كتب عليها أولا ويوجد له في نسخ الشارح التي بأيدينا اه مصححه

(قول الشارح جيدا فجيد) في بعض النسخ زيادة بعد قوله فجيد الا الحوامل لا يؤخذ منها حامل كذا نقله الشافعية وقواعدنا لا تأباه فليراجع وعلى هذه نسخ المحشي اه

فيها كأبي عبيد والاصمعي والخليل والكسائي والفراء وغيرهم وقد قلده أبو عبيد مع جلالة قدره واحتج بقوله وكذا أبو العباس ٣ وكان ثعلب يقول محمد عندنا من أقران سيبويه فكان قوله حجة في اللغة اه وتمامه فيها (قوله ولو كله جيدا فجيد) في الظهيرية له خمس عشر رقي ودقل قال الامام يؤخذ من كل نخلة حصتها من التمر وقال محمد يؤخذ من الوسط اذا كانت أصنافا ثلاثة جيد ووسط ورديء اه وهذا يقتضي أن أخذ الوسط انما هو فيما اذا اشتمل المال على جيد ووسط ورديء أو على صنفين منها أما لو كان المال كله جيدا كأربعين شاة أكولة تجب شاة من الكرائم لا شاة وسط عند الامام خلافا لمحمد كما لا يخفى بحر وفي النهر عن المعراج وان لم يكن فيها وسط يعتبر أفضلها ليكون الواجب بقدره (قوله كذا نقله الشافعية ٤) وعللوه بأن الحامل حيوانان كما في شرح ابن حجر (قوله فليراجع) لا يقال تقدم أنه لا تؤخذ الماخض لان المراد هنا ما اذا كان النصاب كله كذلك ولا يقال صرحوا بأنه لا زكاة في العوامل والحوامل لان المراد بها المعدة للحمل على ظهورها والمراد هنا ما في بطنها ولذا لكن اذا كان النصاب كله كذلك فما المانع من أخذها وان كانت حيوانين كما لو كانت كلها أكولة فانها تؤخذ مع كونها من الكرائم المنهي عن أخذها وقول البحر المار آنفا تجب شاة من الكرائم يشمل الحامل فتأمل (قوله فالقيد اتفاقي) كذا في الدرر والعناية وغيرهما لكن ظاهر ما في النهر عن المعراج أنه اتفاقي بالنسبة الى أداء القيمة فانه قال وأداء القيمة مع وجود المنصوص عليه جائز عندنا اه فتأمل (قوله من ذات سن) أشار بتقدير المضاف تبعا للنهر الى أن المراد بالسن معناها الحقيقي واحدة الاسنان لكن قال في المغرب السن هي المعروفة ثم سمي بها صاحبها كالناب للمسنة من النوق ثم استعيرت لغيره كابن المخاض وابن اللبون اه زاد في الدرر وذلك انما يكون في الدواب دون الانسان لانها تعرف بالسن اه أي سميت بذلك لان عمرها يعرف بالسن بخلاف الآدمي ومقتضاه أنه مجاز في العقد من اطلاق اسم البعض على الكل كالرقبة على المملوك ولا حاجة الى تقدير مضاف الا أن يريد الاشارة الى تحرير كونه من مجاز الحذف تأمل (قوله الادنى) أي وصفا أو سنا وكذا قوله أو الاعلى (قوله مع الفضل) أي ما يزيد من قيمة الواجب على المدفوع (قوله لانه دفع بالقيمة) أي لا بيع حتى ينافي الجبر (قوله ورد الفضل) أي استرده ولم يقدره محمد بشيء لانه يختلف بحسب الاوقات غلاء ورخصا وقدره الشافعي بشاتين أو عشرين درهما كما بسط في العناية وغيرها اسمعيل (قوله بلا جبر) كذا في الهداية وبه جزم الكمال والزيلعي وفي النهر عن الصيرفي أنه الصحيح وقيل الخيار للساعي ذكره محمد في الاصل وجرى عليه القدوري واختاره الاسبيجابي وقيل للمالك في الصورتين وهو ظاهر المتن كالكنز والدرر والملتقى وصححه في الاختيار وذكر في النهاية والمعراج أنه الصواب ومشى عليه في البحر وعزاه الى المبسوط واقتصر في النهر للاول فلذا جزم به الشارح (قوله جاز) أي بخلاف المثلي كما قدمناه موضحا (قوله والمستفاد) السين والتاء زائدتان أي المال المفاد ط (قوله ولو بهبة أو ارث) أدخل فيه المفاد شراء أو ميراثا أو وصية وما كان حاصلا من الاصل كالاولاد والربح كما في النهر (قوله الى نصاب) قيد به لانه لو كان النصاب ناقصا وكمل بالمستفاد فان الحول ينعقد عليه عند الكمال بخلاف ما لو هلك بعض النصاب في أثناء الحول فاستفاد ما يكمله فانه يضم عندنا وأشار الى أنه لا بد من بقاء الاصل حتى لو ضاع استأنف للمستفاد حولا من حين ملكه فان وجد منه شيئا قبل الحول ولو بيوم ضم وزكى الكل وكذا لو وهب له ألف فاستفاد مثلها في الحول ثم رجع الواهب بقضاء ابتدأ أنه حولا للفائدة ويشمل كلامه ما لو كان النصاب دينا فاستفاد مائة فانه تضم اجماعا غير أنه لو تم حول الدين فعند الامام لا يلزمه الاداء من المستفاد ما لم يقبض أربعين درهما فلو مات المديون سقطت عنه زكاة المستفاد وعندهما تجب اه من البحر والنهر (قوله من جنسه) سيأتي أن أحد النقدين يضم الى الآخر وأن عروض التجارة تضم الى النقدين للجنسية باعتبار قيمتها واحترز عن المستفاد من خلاف جنسه كالابل مع الشياه فلا تضم بحر (قوله ولو أدى الخ) هذا غاية للاستثناء ... كأنه قال يضم المستفاد

اليها كما قدمناه في فصل السائمة عن الجوهرة (قوله وجاز دفع القيمة) أي ولو مع وجود المنصوص عليه
بحر فلو أدى ثلاث شياه سمان عن أربع وسط أو بعض بنت لبون عن بنت مخاض جاز وتمامه في الفتح
ثم ان هذا مقيد بغير المثلي فلا تعتبر القيمة في نصاب كيلي أو وزني فاذا أدى أربعة مكاييل أو دراهم جيدة عن
خمسة رديئة أو زيوف لا يجوز عند علمائنا الثلاثة الا عن أربعة وعليه كيل أو درهم آخر خلافا لزفر وهذا اذا
أدى من جنسه والا فالمعتبر هو القيمة اتفاقا فالتقوم الجودة في المال الربوي عند المقابلة بخلاف جنسه ثم ان
المعتبر عند محمد الانفع للفقير من القدر والقيمة وعندهما القدر فاذا أدى خمسة أقفزة رديئة عن خمسة جيدة لم
يجز عنده حتى يؤدي تمام قيمة الواجب وجاز عندهما وهذا اذا كان المال جيدا وأدى من جنسه رديئا أما اذا
أدى من خلاف جنسه فالقيمة معتبرة اتفاقا واذا أدى خمسة جيدة عن خمسة رديئة جاز اتفاقا على اختلاف
التخريج وتمامه في شرح درر البحار وشرح المجمع (قوله في زكاة الخ) قيد بالمذكورات لانه لا يجوز دفع القيمة
في الضحايا والهدايا والعتق لان معنى القربة اراقة الدم وفي العتق نفي الرق وذلك لا يتقوم بحر عن غاية البيان
ثم قال ولا يخفى أنه مقيد ببقاء أيام النحر أما بعدها فيجوز دفع القيمة كما عرف في الاضحية اه (قوله وخراج)
ذكره في الشرنبلالية بحثا لكن نقله الشيخ اسمعيل عن الخلاصة (قوله ونذر) كأن نذر أن يتصدق بهذا
الدينار فتصدق بقدره دراهم أو بهذا الخبز فتصدق بقيمته جاز عندنا كذا في فتح القدير وفيه لو نذر أن يهدي
شاتين أو يعتق عبدين وسطين فأهدى شاة أو أعتق عبدا يساوي كل منهما وسطين لا يجوز لان القربة في
الاراقة والتحرير وقد التزم اراقتين وتحريرين فلا يخرج عن العهدة بواحد بخلاف النذر بالتصدق بشاتين
وسطين فتصدق بشاة تعدلهما جاز لان المقصود اغناء الفقير وبه تحصل القربة وهو يحصل بالقيمة ولو نذر أن
يتصدق بقفيز دقل فتصدق بنصف جيد يساوي تمامه لا يجزيه لان الجودة لا قيمة لها في الربوية والمقابلة
بالجنس بخلاف جنس آخر لو تصدق بنصف قفيز تمر يساويه جاز اه (قوله وكفارة) بالتنوين وغير
الاعتاق نعته ولم يذكر هذا الاستثناء في الهداية والكنز والتبيين والكافي وذكره في غاية البيان كما قدمناه
معللا بأن معنى القربة فيه اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم شرنبلالية قلت وينبغي استثناء الكسوة
أيضا لما في البحر عن الفتح بخلاف ما لو كان كسوة بأن أدى ثوبا يعدل ثوبين لم يجز الا عن ثوب واحد لان
المنصوص عليه في الكفارة مطلق الثوب لا بقيد الوسط فكان الاعلى وغيره داخلا تحت النص اه (قوله
وهو الاصح) أي كون المعتبر في السوائم يوم الاداء اجماعا هو الاصح فانه ذكر في البدائع أنه قيل ان المعتبر
عنده فيها يوم الوجوب وقيل يوم الاداء اه وفي المحيط يعتبر يوم الاداء بالاجماع وهو الاصح اه فهو
تصحيح للقول الثاني الموافق لقولهما وعليه فاعتبار يوم الاداء يكون متفقا عليه عنده وعندهما (قوله ويقوم
في البلد الذي المال فيه) ولو بعث عبد التجارة في بلد آخر يقوم في البلد الذي فيه العبد بحر (قوله في أقرب
الامصار اليه) أي الى المفازة وذكر الضمير باعتبار الموضع وعبارة الفتح الى ذلك الموضع قال في البحر في الباب
الآتي وهذا أولى مما في التبيين من أنه اذا كان في المفازة يقوم في المصر الذي يصير اليه (قوله والمصدق)
بتخفيف الصاد وكسر الدال المشددة فهو الساعي آخذ الصدقة وأما المالك فالمشهور فيه تشديدهما وكسر
الدال وقيل بتخفيف الصاد شرنبلالية عن العناية (قوله لا يأخذ الا الوسط) أي من السن الذي وجب فلو
وجب بنت لبون لا يأخذ خيار بنت لبون ولا رديئها بل يأخذ الوسط لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ حين بعثه
الى اليمن اياك وكرائم أموالهم رواه الجماعة ولان في أخذ الوسط نظرا للفقراء ولرب المال منلا علي القاري
وفي الخانية ولا تؤخذ الربي والاكيلة والماخض وفحل الغنم لانها من الكرائم اه والربي بضم الراء
المشددة وتشديد الباء مقصورة وهي التي تربى ولدها مغرب وفي البدائع قال محمد الربي هي التي تربى ولدها
والاكيلة التي تسمن للاكل والماخض هي التي في بطنها ولد ومن الناس من طعن فيه وزعم أن الربي هي
المرباة والاكيلة المأكولة [illegible] ... وكان عالما بتقليد محمد اذ هو امام في اللغة أيضا وأصحاب التقليد ...

لمتقبل شهر كما أرداه الشمس ... القاموس اه منه

(و جاز دفع القيمة في زكاة وعشر وخراج وفطرة ونذر وكفارة غير الاعتاق) وتعتبر القيمة يوم الوجوب وقالا يوم الاداء وفي السوائم يوم الاداء اجماعا وهو الاصح ويقوم في البلد الذي المال فيه ولو في مفازة ففي أقرب الامصار اليه فتح (والمصدق) لا (يأخذ) الا (الوسط) وهو أعلى الادنى وأدنى الاعلى

بالسير بمحمد امام في اللغة ... التقليد بل هو من ... وأن يستدل به ...

لأنهم بما عليهم من التبعات فقراء حتى أفتى أمير بلخ بالصيام لكفارة عن يمينه ولو أخذها الساعي جبرا لم تقع زكاة لكونها بلا اختيار ولكن يجبر بالحبس ليؤدي بنفسه لأن الإكراه لا ينافي الاختيار وفي التجنيس المفتى به سقوطها في الأموال الظاهرة لا الباطنة (ولو خلط السلطان المال المغصوب بماله ملكه فتجب الزكاة فيه ويورث عنه) لأن الخلط استهلاك إذا لم يمكن تمييزه عند أبي حنيفة وقوله أرفق إذ قلما يخلو مال عن غصب وهذا إذا كان له مال غير ما استهلكه بالخلط منفصل عنه يوفي دينه وإلا فلا زكاة كما لو كان الكل خبيثا كما في النهر عن الحواشي السعدية

(قوله من أن الدين لا يمنع الخ) صوابه إسقاط لا تأمل اهـ

نوى التصدق عليه أولا هذا وفي مختارات النوازل السلطان الجائر إذا أخذ الخراج يجوز ولو أخذ الصدقات أو الجبايات أو أخذ مالا مصادرة إن نوى الصدقة عند الدفع قيل يجوز أيضا وبه يفتى وكذا إذا دفع إلى كل جائر بنية الصدقة لأنهم بما عليهم من التبعات صاروا فقراء والأحوط الإعادة اهـ وهذا موافق لما صححه في المبسوط وتبعه في الفتح فقد اختلف التصحيح والإفتاء في الأموال الباطنة إذا نوى التصدق بها على الجائر وعلمت ما هو الأحوط قلت وشمل ذلك ما يأخذه المكاس لأنه وإن كان في الأصل هو العاشر الذي ينصبه الإمام لكن اليوم لا ينصب لأخذ الصدقات بل لسلب أموال الناس ظلما بدون حماية فلا تسقط الزكاة بأخذه كما صرح به في البزازية فإذا نوى التصدق عليه كان على الخلاف المذكور (قوله لأنهم بما عليهم الخ) علة لقوله قبله الأصح الصحة وقوله بما عليهم متعلق بقوله فقراء (قوله حتى أفتى) بالبناء للمجهول والمفتى بذلك محمد بن سلمة وأمير بلخ هو موسى بن عيسى بن ماهان والي خراسان سأله عن كفارة يمين فأفتاه بذلك فجعل يبكي ويقول لحشمه إنهم يقولون لي ما عليك من التبعات فوق مالك من المال وكفارتك كفارة من لا يملك شيئا قال في الفتح وعلى هذا لو أوصى بثلث ماله للفقراء فدفع إلى السلطان الجائر سقط ذكره أصحابنا في الجامع الصغير وعلى هذا إنكارهم على يحيى بن يحيى تلميذ مالك حيث أفتى بعض ملوك المغاربة في كفارة عليه بالصوم غير لازم لجواز أن يكون لا لاعتبار المذكور لا لكون الصوم أشق عليه من الإعتاق وكون ما أخذه خلطه بماله بحيث لا يمكن تمييزه فملكه عند الإمام غير مصرف لاشتغال ذمته بمثله والمديون بقدر ما في يده فقير اهـ ملخصا قلت وإفتاء ابن سلمة مبني على ما صححه في التقرير من أن الدين لا يمنع التكفير بالمال أما على ما صححه في الكشف الكبير وجرى عليه الشارح فيما مر تبعا للبحر والنهر فلا (قوله لم تقع زكاة) في بعض النسخ لم تصر زكاة وعزا هذا في البحر إلى المجتبى ثم قال وفي مختصر الكرخي إذا أخذها الإمام كرها فوضعها موضعها أجزأ لأن له ولاية أخذ الصدقات فقام أخذه مقام دفع المالك وفي القنية فيه إشكال لأن النية فيها شرط ولم توجد منه اهـ قلت قول الكرخي فقام أخذه الخ يصلح للجواب تأمل ثم قال في البحر والمفتى به التفصيل إن كان في الأموال الظاهرة يسقط الفرض لأن للسلطان أو نائبه ولاية أخذها وإن لم يضعها موضعها لا يبطل أخذه وإن كان في الباطنة فلا اهـ (قوله وفي التجنيس) في بعض النسخ لكن بدل الواو وهو استدراك على ما في المبسوط وقد أسمعناك آنفا ما في التجنيس وقد يدعى عدم المخالفة بينهما بحمل ما في التجنيس على ما إذا دفع إلى السلطان مال المكس أو المصادرة ونوى به كونه زكاة ليصرفه السلطان في مصارفه ولم ينو بذلك التصدق به على السلطان ويؤيد هذا الحمل قوله لأنه ليس له ولاية أخذ الزكاة من الأموال الباطنة فلا ينافي ذلك قول المبسوط الأصح أن ما يأخذه ظلمة زماننا من الجبايات والمصادرات يسقط عن أرباب الأموال إذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لأنهم بما عليهم من التبعات فقراء فليتأمل (قوله بماله) متعلق بخلط أو أما لو خلطه بمغصوب آخر فلا زكاة فيه كما يذكره في قوله كما لو كان الكل خبيثا (قوله لأن الخلط استهلاك) أي بمنزلته من حيث إن حق الغير تعلق بالذمة لا بالأعيان ط (قوله عند أبي حنيفة) أما على قولهما فلا ضمان وحينئذ فلا يثبت الملك لأنه فرع الضمان ولا يورث عنه لأنه مال مشترك وإنما يورث حصة الميت منه فتح (قوله وهذا الخ) الإشارة إلى وجوب الزكاة الذي تضمنه قوله فتجب الزكاة فيه (قوله منفصل عنه) الذي في النهر عن الحواشي تحمل ما ذكر على ما إذا كان له مال غير ما استهلكه بالخلط يفضل عنه فلا تحيط الدين بماله اهـ أي يفضل عنه ما يبلغ نصابا (قوله كما لو كان الكل خبيثا) في القنية لو كان الخبيث نصابا لا يلزمه الزكاة لأن الكل واجب التصدق عليه فلا يفيد إيجاب التصدق ببعضه اهـ ومثله في البزازية (قوله كما في النهر) أي أول كتاب الزكاة عند قول الكنز وملك نصاب حولي ومثله في الشرنبلالية وذكره في شرح الوهبانية بحثا وفي الفصل العاشر من التاتارخانية عن فتاوى الحجة من ملك أموالا غير طيبة أو غصب أموالا وخلطها ملكها بالخلط ويصير ضامنا وإن لم يكن له سواها نصاب فلا زكاة عليه فيها وإن بلغت نصابا لأنه

الى جنسه مالم يمنع منه مانع وهو الثنى المنفى بقوله عليه الصلاة والسلام لاثنى فى الصدقة (قوله لاتضم) أى الى ساعة عنده من جنس السائمة التى اشتراها بذلك النقد المزكى أى لا يزكيها عند تمام حول السائمة الاصلية عند الامام للمانع المذكور وعندهما تضم وكذا الخلاف لو باع السائمة المزكاة بنقد بخلاف ما لو أدى عشر طعام أو أرض أو صدقة فطر ثم باع حيث تضم أثمانها اجماعا والفرق للامام أن ثمن السائمة بدل مال الزكاة وللبدل حكم المبدل منه فلو ضم لادى الى الثنى وكذا لو جعل السائمة علوفة بعد ما زكاها ثم باعها أو جعل عبد التجارة المؤدى زكاته للخدمة ثم باعه ضم لخروجه عن مال الزكاة فصار كمال آخر وتمامه فى البحر (قوله كثمن سائمة مزكاة) أى وكالفرع المذكور قبله فيما لو ورث سائمة من جنس السائمتين تضم الى أقربهما أيضا (قوله ضمت) أى الالف الموروثة الى أقربهما أى أقرب الالفين الاولين حولا قال فى البحر لانهما استويا فى علة الضم وترجح أحدهما باعتبار القرب لانه أنفع للفقراء (قوله وربح كل الخ) قال فى البحر ولو كان المستفاد ربحا أو ولدا ضمه الى أصله وان كان أبعد حولا لانه ترجح باعتبار التفرع والتولد لانه تبع وحكم التبع لا يقطع عن الاصل (قوله أخذ البغاة) الاخذ ليس قيدا احترازيا حتى لو لم يأخذوا منه ذلك سنين وهو عندهم لم يؤخذ منه شئ أيضا كما فى البحر والشرنبلالية عن الزيلعى والبغاة قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام الحق بأن ظهروا وأخذوا لانفسهم وبظهر لى أن أهل الحرب لو غلبوا على بلدة من بلادنا كذلك لتعليلهم أصل المسئلة بأن الامام لم يحمهم والجباية بالحماية وفى البحر وغيره لو أسلم الحربى فى دار الحرب وأقام فيها سنين ثم خرج الينا لم يأخذ منه الامام الزكاة لعدم الحماية ونفتيه بادائها ان كان عالما بوجوبها والا فلا زكاة عليه لان الخطاب لم يبلغه وهو شرط الوجوب اه وسيأتى متنا فى باب العاشر أنه لو مر على عاشر الخوارج فعشروه ثم مر على عاشر أهل العدل أخذ منه ثانيا أى لتقصيره بمروره بهم (قوله والخراج) أى خراج الارض كما فى غاية البيان والظاهر أن خراج الرؤس كذلك ثم رأيت ما استظهرته صرح به فى المعراج (قوله الا كما تقدم ذكره) أى فى باب المصرف (قوله وعليهم الخ) أى ديانة كما فى بعض النسخ قال فى الهداية وأفتوا بان يعيدوها دون الخراج اه لكن هذا فيما أخذه البغاة لتعليلهم بأن البغاة لا يأخذون بطريق الصدقة بل بطريق الاستحلال ولا يصرفونها الى مصارفها اه أما السلطان الجائر فله ولاية أخذها وبه يفتى كما ذكره قريبا عن أبى جعفر ثم ذكر فى المعراج عن كثير من مشايخ بلخ أنه كالبغاة لانه لا يصرفها الى مصارفه وفى الهداية انه الاحوط (قوله اعادة غير الخراج) موافق لما نقلناه عن الهداية قال فى الشرنبلالية وعليه اقتصر فى الكافى وذكر الزيلعى ما يفيد ضعفه حيث قال وقيل لا نفتيهم باعادة الخراج (قوله لانهم مصارفه) علة لمحذوف تقديره أما الخراج فلا يفتون باعادته لانهم مصارفه اذ أهل البغى يقاتلون أهل الحرب والخراج حق المقاتلة شرح الملتقى ط (قوله واختلف فى الاموال الباطنة) هى النقود وعروض التجارة اذا لم يمر بها على العاشر لانها بالاخراج تلحق بالاموال الظاهرة كما يأتى فى بابه والاموال الظاهرة هى التى يأخذ زكاتها الامام وهى السوائم وما فيه العشر والخراج وما يمر به على العاشر ويفهم من كلام الشارح أنه لا خلاف فى الاموال الظاهرة مع أن فيها خلافا أيضا قال فى التجنيس والولوالجية السلطان الجائر اذا أخذ الصدقات قيل ان نوى بأداء اليه الصدقة عليه لا يؤمر بالاداء ثانيا لانه فقير حقيقة ومنهم من قال الاحوط أن يفتى بالاداء ثانيا كما لو لم ينو لانعدام الاختيار الصحيح واذا لم ينو ومنهم من قال يؤمر بالاداء ثانيا وقال أبو جعفر لا لكون السلطان له ولاية الاخذ فيسقط عن أرباب الصدقة فان لم يضعها موضعها لا يبطل أخذه وبه يفتى وهذا فى صدقات الاموال الظاهرة أما لو أخذ منه السلطان أموالا مصادرة ونوى أداء الزكاة اليه فعلى قول المشايخ [illegible]

[illegible]

[illegible]

أصابان عالم
هما كخمسين
أو ألف درهم
سا عمت الى
حولا وربح كل
له (أخذ
لاطين الجائرة
وال الظاهرة
وائم والعشر
بادة على أربابها
المأخوذ (فى
ذكره (والا
عليهم) فيما
له (اعادة غير
لهم مصارفه
لاموال الباطنة
ببسة وشرح
المفتى به عدم
سقوط الاصح
بالدفع لظلمة
تعليلهم

بالخلط وإنما الحرام التصرف فيه قبل أداء بدله ففي البزازية قبيل كتاب الزكاة ما يأخذه من المال ظلما ويخلطه بماله وبمال مظلوم آخر يصير ملكا له وينقطع حق الأول فلا يكون أخذه عندنا حراما محضا نعم لا يباح الانتفاع به قبل أداء البدل في الصحيح من المذهب اهـ لكن في شرح العقائد النسفية استحلال المعصية كفر إذا ثبت كونها معصية بدليل قطعي وعلى هذا تفرع ما ذكر في الفتاوى من أنه إذا اعتقد الحرام حلالا فإن كان حرمته لعينه وقد ثبت بدليل قطعي يكفر وإلا فلا بأن تكون حرمته لغيره أو ثبت بدليل ظني وبعضهم لم يفرق بين الحرام لعينه ولغيره وقال من استحل حراما قد علم في دين النبي عليه الصلاة والسلام تحريمه كنكاح المحارم فكافر اهـ قال شارحه المحقق ابن الغرس وهو التحقيق وفائدة الخلاف تظهر في أكل مال الغير ظلما فإنه يكفر مستحله على أحد القولين اهـ وحاصله أن شرط الكفر على القول الأول شيئان قطعية الدليل وكونه حراما لعينه وعلى الثاني يشترط الشرط الأول فقط وعلمت ترجيحه وما في البزازية مبني عليه (قوله ولو عجل ذو نصاب) قيد بكونه ذا نصاب لأنه لو ملك أقل منه فعجل خمسة عن مائتين ثم تم الحول على مائتين لا يجوز وفيه شرطان آخران أن لا ينقطع النصاب في أثناء الحول فلو عجل خمسة من مائتين ثم هلك ما في يده إلا درهما ثم استفاد فتم الحول على مائتين جاز ما عجل بخلاف ما لو هلك الكل وأن يكون النصاب كاملا في آخر الحول فلو عجل شاة من أربعين وحال الحول وعنده تسعة وثلاثون فإن كان دفعها إلى الفقير وقعت نفلا وإن كانت قائمة في يد الساعي فالمختار كما في الخلاصة وقوعها زكاة وتمامه في النهر والبحر (قوله لسنين) بأن كان له ثلثمائة درهم دفع منها مائة درهم عن المائتين عشرين سنة وقوله أو لنصب صورته أن يدفع المائة المذكورة عن المائتين وعن تسعة عشر نصابا ستحدث له في ذلك العام صح وإن حدثت في عام آخر فلا بد لها من زكاة على حدة كما صرح به في البحر لكن المائة التي عجلها تقع زكاة عن المائتين عشرين سنة وتكون من المسئلة الأولى فقد قال في النهر وعلى هذا تفرع ما في الخانية لو كان له خمس من الإبل الحوامل فعجل شاتين عنها وعما في بطونها ثم نتجت قبل الحول أجزأه وإن عجل عما تحمل في السنة الثانية لا يجوز اهـ وذلك لأنه لما عجل عما تحمله في السنة الثانية لم يوجد المعجل عنه في سنة التعجيل فلم تجز عما نوى التعجيل عنه وهذا أراد لا نفي الجواز مطلقا لأنه يقع عما في ملكه في الحول الثاني فيكون من المسئلة الأولى لأن التعيين في الجنس الواحد لغو وفي الولوالجية لو كان عنده أربعمائة درهم فأدى زكاة خمسمائة ظانا أنها كذلك كان له أن يحسب الزيادة للسنة الثانية لأنه أمكن أن يجعل الزيادة تعجيلا اهـ وقيده في البحر بكون الجنس متحدا قال لأنه لو كان له خمس من الإبل وأربعون من الغنم فعجل شاة عن أحد الصنفين ثم هلك لا يكون عن الآخر ولو كان له عين ودين فعجل عن العين فهلكت قبل الحول جاز عن الدين ولو نقدين فلا والدراهم والدنانير وعروض التجارة جنس واحد اهـ (قوله لوجود السبب) أي سبب الوجوب وهو ملك النصاب النامي فيجوز التعجيل لسنة وأكثر كما إذا كفر بعد الجرح وكذا النصب لأن النصاب الأول هو الأصل في السببية والزائد عليه تابع له قال في البحر ولا يخفى أن الأفضل عدم التعجيل للاختلاف فيه عند العلماء ولم أره منقولا (قوله وكذا لو عجل) التشبيه راجع إلى المسئلة الأولى وهي التعجيل لسنة أو سنين لأنه إذا ملك نصابا وأخرج زكاته قبل أن يحول الحول كان ذلك تعجيلا بعد وجود السبب لكونه أداء قبل وقت وجوبه وهنا كذلك لأن وقت أداء العشر وقت الإدراك فإذا أدى قبله يكون تعجيلا عن وقت الأداء بعد وجود السبب وهو الأرض النامية بالخارج حقيقة ولا يصح إرجاعه إلى المسئلة الثانية لأن صورتها أن يؤدي زكاة نصب ستحدث له في عامه زائدة على ما في ملكه وقت الأداء والمراد هنا أداء عشر ما خرج في ملكه وقت الأداء قبل وقته لا عشر ما سيحدث له بعد الخروج وقوله بعد الخروج قبل الإدراك دليل على ما قلنا وليس في البحر ما يفيد شيئا في ذلك فضلا عن التصريح به فافهم (قوله بعد الخروج) أي خروج الزرع أو الثمرة (قوله قبل الإدراك) أي إدراك الزرع أو الثمرة الذي هو وقت أداء العشر لكن ذكر في البحر في باب العشر أن وقته وقت خروج

مطلب استحلال المعصية القطعية كفر

(ولو عجل ذو نصاب) زكاته (لسنين أو لنصب صح) لوجود السبب وكذا لو عجل عشر زرعه أو ثمره بعد الخروج قبل الإدراك

مديون ومال المديون لا ينعقد سببا لوجوب الزكاة عندنا اهـ فأفاد بقوله وإن لم يكن له سواها أن الخ أن وجوب الزكاة مقيد بما إذا كان له نصاب سواها وبه يندفع ما استشكله في البحر من أنه وإن ملكه بالخلط فهو مشغول بالدين فينبغي أن لا تجب الزكاة اهـ لكن لا يخفى أن الزكاة حينئذ إنما تجب فيما زاد عليها لا فيها لا يقال يمكن أن يكون له مال سواها مما لا زكاة فيه كدور السكنى وثياب البذلة مما يبلغ مقدار ما عليه أو يزيد فتجب الزكاة فيها من غير أن يكون له نصاب آخر سواها لأنا نقول إنه لما خلطها ملكها وصار مثلها دينا في ذمته لا عينها وقدمنا أن الدين يصرف أولا إلى مال الزكاة دون غيره حتى لو تزوج على خادم بغير عينه وله مائتا درهم وخادم صرف دين المهر إلى المائتين دون الخادم أي فلو حال الحول على المائتين لا زكاة عليه لاشتغالها بالدين مع وجود ما يفي به من جنسه وهو الخادم وهنا كذلك ما لم يملك نصابا زائدا ثم تظهر الثمرة فيما إذا أبرأه المغصوب منهم كما نقله في البحر عن المجتبى بالعين المعجمة وقال وهو قيد حسن يجب حفظه اهـ أو إذا صالح غرماءه على عقار مثلا فيبقى ما غصبه سالما عن الدين فتجب زكاته وقد يجاب عن الإشكال كما أفاده شيخنا بأن المراد ما إذا لم يعلم أصحاب المال المغصوب لأن الدين إنما يمنع وجوب الزكاة إذا كان له مطالب من جهة العباد ومجهول أصحابه لا يبقى له مطالب فلا يمنع وجوبها قلت لكن قدمنا عن القنية والبزازية أن ما وجب التصدق بكله لا يفيد التصدق ببعضه لأن المغصوب إن علمت أصحابه أو ورثتهم وجب رده عليهم وإلا وجب التصدق به وأيضا فقد مر أن الأمراء فقراء لما عليهم من التبعات ولا شك أن غالب غرمائهم مجهولون وتقدم أيضا أن الموصى به للفقراء لو دفعه إلى السلطان الجائر سقط لجواز أخذه الزكاة لفقره فينافي وجوبها عليه وإن جاز أخذه لها مع وجوبها عليه لعلة أخرى كعدم وصوله إلى ماله كابن السبيل ومن له دين مؤجل تأمل (قوله وفي شرح الوهبانية الخ) هو دفع لما عسى يورد على قول المتن فتجب الزكاة فيه من أنه مال خبيث فكيف يزكى منه لكن علمت أنه لا تجب زكاته إلا إذا استبرأ من صاحبه أو صالح عنه ويزول خبثه ثم لو أخرج زكاة المال الحلال من مال حرام ذكر في الوهبانية أنه يجزي عند البعض ونقل القولين في القنية وقال في البزازية لو نوى في المال الخبيث الذي وجبت صدقته أن يقع عن الزكاة وقع عنها اهـ أي نوى في الذي وجب التصدق به لجهل أربابه وفيه تقييد لقول الظهيرية رجل دفع إلى فقير من المال الحرام شيئا يرجو به الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعا له وأمن المعطي كفرا جميعا ونظمه في الوهبانية وفي شرحها ينبغي أن يكون كذلك لو كان المؤمن أجنبيا غير المعطي والقابض وكثير من الناس عنه غافلون ومن الجهال فيه واقعون اهـ قلت الدفع إلى الفقير غير قيد بل مثله فيما يظهر لو بنى من الحرام بعينه مسجدا ونحوه مما يرجو به التقرب لأن العلة رجاء الثواب فيما فيه العقاب ولا يكون ذلك إلا باعتقاد حله (قوله إذا تصدق بالحرام القطعي) أي مع رجاء الثواب الناشئ عن استحلاله كما مر فافهم (قوله لا يكفر) اقتصر على نفي الكفر لأن التصرف به قبل أداء بدله لا يحل وإن ملكه بالخلط كما علمته وفي حاشية الحموي عن الذخيرة سئل الفقيه أبو جعفر عمن اكتسب ماله من أمراء السلطان وجمع المال من أخذ الغرامات المحرمات وغير ذلك هل يحل لمن عرف ذلك أن يأكل من طعامه قال أحب إلي أن لا يأكل منه ويسعه حكما أن يأكله إن كان ذلك الطعام لم يكن في يد المطعم غصبا أو رشوة اهـ أي إن لم يكن عين الغصب أو الرشوة لأنه لم يملكه فهو نفس الحرام فلا يحل له ولا لغيره وذكر في البزازية هنا أن من لا يحل له أخذ الصدقة فالأفضل له أن لا يأخذ جائزة السلطان ثم قال وحكي أن العلامة بخوارزم لا يأكل من طعامهم ويأخذ جوائزهم فقيل له فيه فقال تقديم الطعام يكون إباحة والمباح له يتلفه على ملك المبيح فيكون آكلا طعام الظالم والجائزة تمليك فيتصرف في ملك نفسه اهـ قلت ولعله مبني على القول بأن الحرام لا يتعدى إلى ذمتين وسيأتي تحقيقه إن شاء الله تعالى في البيع الفاسد والحظر والإباحة (قوله لأنه ليس بحرام قطعي الخ) يوهم أنه قبل الخلط حرام [illegible] أن الأصح في كتب الأصول أن مال الغير حرام [illegible] الخلط [illegible] لأنه ملكه

[illegible]شرح الوهبانية عن [illegible]زازية إنما يكفر إذا تصدق [illegible]حرام القطعي أما إذا أخذ [illegible] إنسان مائة ومن آخر [illegible]ة وخلطهما ثم تصدق [illegible] يكفر لأنه ليس بحرام [illegible]نه بالقطع لاستهلاكه [illegible]الخلط

[illegible] في التصدق من [illegible]مال الحرام

شك في الصلاة بعد ذهاب الوقت أصلاها أم لا والفرق أن العمر كله وقت للأداء في الزكاة فصار هذا بمنزلة شك وقع في أداء الصلاة في وقتها ولو كان كذلك يعيد اهـ قال في البحر ووقعت حادثة هي أن من شك هل أدى جميع ما عليه من الزكاة أم لا بأن كان يؤدي متفرقا ولا يضبطه هل يلزمه إعادتها ومقتضى ما ذكرنا لزوم الإعادة حيث لم يغلب على ظنه دفع قدر معين لأنه ثابت في ذمته بيقين ولا يخرج عن العهدة بالشك اهـ قلت وحاصله أنه يتحرى في مقدار المؤدى كما لو شك في عدد الركعات فما غلب على ظنه أنه أداه سقط عنه وأدى الباقي وإن لم يغلب على ظنه شيء أدى الكل والله تعالى أعلم

(باب زكاة المال)

(قوله أل فيه للمعهود الخ) جواب عما يقال ان المال اسم لما يتمول فيتناول السوائم أيضا قال في النهر وبهذا الجواب استغنى عما قيل المال في عرفنا يتبادر إلى النقد والعروض اهـ أقول الجواب الاول ذكره الزيلعي وتبعه في الدرر والثاني ذكره في الفتح وتبعه في البحر ويظهر لي انه أحسن لأن تبادر الذهن إلى المعهود في العرف أقرب من تبادره إلى المذكور في الحديث تأمل (قوله غير مقدر به) أي بربع العشر (قوله عشرون مثقالا) فما دون ذلك لا زكاة فيه ولو كان نقصانا يسيرا يدخل بين الوزنين لانه وقع الشك في كمال النصاب فلا يحكم بكماله مع الشك نهر عن البدائع والمثقال لغة ما يوزن به قليلا كان أو كثيرا وعرفا ما يأتي ط (قوله كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل) اعلم أن الدراهم كانت في عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فأخذ عمر رضي الله تعالى عنه من كل نوع ثلثا كي لا تظهر الخصومة في الأخذ والعطاء فثلث عشرة ثلاثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث الخمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة وإن شئت فاجمع المجموع فيكون احدى وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا كانت الدراهم العشرة وزن سبعة وهذا يجري في كل شيء حتى في الزكاة ونصاب السرقة والمهر وتقدير الديات ط عن الحموي لكن قوله سبعة الدرهم وثلث الخمسة درهم وثلثان صوابه مثقال وثلثان (قوله والدينار) أي الذي هو المثقال كما في الزيلعي وغيره قال في الفتح والظاهر أن المثقال اسم للمقدار المقدر به والدينار اسم للمقدر به بقيد ذهبيته اهـ وحاصله أن الدينار اسم للقطعة من الذهب المضروبة المقدرة بالمثقال فاتحادهما من حيث الوزن (قوله والدرهم أربعة عشر قيراطا) فتكون المائتان ألفي قيراط وثمانمائة قيراط واعلم أن هذا هو الدرهم الشرعي والدرهم المتعارف ستة عشر قيراطا وزنة الريال الفرنجي بالدراهم المتعارفة تسعة دراهم وقيراط وبالدراهم الشرعية عشرة دراهم وسبعة قراريط وذلك ثمانية وعشرون وأربعون قيراطا فيكون النصاب من الريال تسعة عشر ريالا وثلاثة دراهم وثلاثة قراريط اهـ ط مع بعض زيادة وتصحيح غلط وقع في عبارته فافهم ومقتضاه أن الدرهم المتعارف أكبر من الشرعي وبه صرح الامام السروجي في الغاية بقوله درهم مصر أربع وستون حبة وهو أكبر من درهم الزكاة فالنصاب منه مائة وثمانون وحبتان اهـ لكن نظر فيه صاحب الفتح بأنه أصغر لا أكبر لأن درهم الزكاة سبعون شعيرة ودرهم مصر لا يزيد على أربعة وستين شعيرة لأن كل ربعه مقدر بأربع خرانيب والخرنوبة أربع قمحات وسط اهـ قلت والظاهر أن كلام السروجي مبني على تقدير القيراط بأربع حبات كما هو المعروف الآن فإذا كان الدرهم الشرعي أربعة عشر قيراطا يكون ستة وخمسين حبة فيكون الدرهم العرفي أكبر منه لكن المعتبر في قيراط الدرهم الشرعي خمس حبات بخلاف قيراط الدرهم العرفي قال بعض المحشين الدرهم الآن المعروف بمكة والمدينة وأرض الحجاز هو المسمى في عرفنا بالقفلة بالقاف والفاء على وزن ثمرة وهو ستة عشر خرنوبة كل خرنوبة أربع شعيرات أو أربع قمحات لانا نعتبر الشعيرة المتوسطة مع القمحة المتوسطة فوجدناهما متساويتين والقيراط في عرفنا الآن هو الخرنوبة فيكون الدرهم العرفي أربعا وستين شعيرة وهو ينقص عن الشرعي بست شعيرات والمثقال المعروف الآن أربع وعشرون خرنوبة فهو ستة وتسعون

(باب زكاة المال)
أل فيه للمعهود في حد
هاقوار بع عشر أو ال
فان المراد به غير السائمة
زكاتها غير مقدرة به (نصاب
الذهب عشرون مثقـ
والفضة مائتا درهم
عشرة) دراهم (وزن سبعة
مثاقيل) والدينار عشر
قيراطا والدرهم أر
عشرة قيراطا والقيراط
خمس شعيرات فيكو
الدرهم الشرعي سبعين
شعيرة والمثقال مائة شعيرة
فهو درهم وثلاثة أسباع
درهم

الزرع وظهور الثمرة عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف وقت الإدراك وعند محمد عند التنقية والجذاذ اهـ وعليه فيتحقق التعجيل على قولهما لا على قول الإمام ثم رأيت ابن الهمام نبه على ذلك هنا (قوله واختلف فيه قبل النبات وخروج الثمرة) الأخصر أن يقول واختلف فيه قبل الخروج ح أي خروج النبات والثمرة وأفاد أن التعجيل قبل الزرع أو قبل الغرس لا يجوز اتفاقا لأنه قبل وجود السبب كما لو عجل زكاة المال قبل ملك النصاب (قوله والأظهر الجواز) في نسخة عدم الجواز وهي الصواب قال في النهر والأظهر أنه لا يجوز في الزرع قبل النبات وكذا قبل طلوع الثمر في ظاهر الرواية اهـ (قوله وكذا لو عجل خراج رأسه) هذا التشبيه أيضا راجع إلى المسألة الأولى قال ح فإن من عجل خراج رأسه لسنين صح كما سيأتي في باب الجزية وذلك لوجود السبب وهو رأسه وكذا لو عجل خراج أرضه عن سنين جاز كما ذكره القهستاني في باب العشر والخراج وعلله بوجود السبب وهو الأرض النامية لكن يجب حمل كلامه على الموظف لتعلقه بالقدرة على الزراعة فيكون سببه الأرض النامية بإمكان الزراعة لا بحقيقته كالعشر وخراج المقاسمة تأمل (قوله وتمامه في النهر) حيث قال ولو نذر صوم يوم معين فعجله جاز عند الثاني خلافا لمحمد وعلى هذا الخلاف الصلاة والاعتكاف ولو نذر حجة سنة كذا فأتى به قبلها جاز عندهما خلافا لمحمد كذا في السراج اهـ ح (قوله قبل تمام الحول) أي أو قبل ملك النصب التي عجل زكاتها في المسألة الثانية كما يؤخذ من التعليل (قوله لأن المعتبر كونه مصرفا وقت الصرف إليه) فصح الأداء إليه ولا ينتقض بهذه العوارض بحر (قوله ولو غرس الخ) هذه مسألة استطردها ومحلها العشر والخراج ط (قوله ما لم يثمر) أي يثمر وبه عبر في بعض النسخ (قوله كان عليه خراج الزرع) لأن في غرسه الكرم تعطيل الأرض ومن عطل أرض الخراج يجب عليه خراجها وقد كانت صالحة للزرع فيؤدي خراجه حتى يثمر الكرم فعليه خراج الكرم ويسقط عنه خراج الزرع لوجود خلفه وخراج الزرع صاع ودرهم في كل جريب فيؤديه إلى أن يثمر الكرم فيؤدي عشرة دراهم رحمتي (قوله ولا شيء في مال صبي تغلبي) أي في مال الزكاة بخلاف الخارج في أرضه العشرية من الزروع والثمار ففيه ضعف العشر كما يجب العشر في أرض الصبي المسلم كما يأتي في بابه (قوله لبني تغلب) الأولى حذف بني لأن النسبة لتغلب وهو أبو القبيلة كما في المغرب ط وقد يقال لا مانع من النسبة إلى القبيلة المنسوبة إلى أبيها (قوله قوم الخ) قال في الفتح بنو تغلب عرب نصارى هم عمر رضي الله عنه أن يضرب عليهم الجزية فأبوا وقالوا نحن عرب لا نؤدي ما يؤدي العجم ولكن خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض يعنون الصدقة فقال عمر لا هذه فرض المسلمين فقالوا فزد ما شئت بهذا الاسم لا باسم الجزية ففعل وتراضى هو وهم أن يضعف عليهم الصدقة وفي بعض طرقه هي جزية سموها ما شئتم اهـ (قوله ما على الرجل منهم) وهو ضعف العشر ح (قوله ويؤخذ الوسط) مكرر مع قوله فيما تقدم والمصدق يأخذ الوسط ح (قوله إلا أن يجيز الورثة) أي إذا أوصى بها أو زادت على الثلث يؤخذ الزائد إلا أن يجيز الورثة (فرع) لو زادت على الثلث وأراد أن يؤديها في مرضه يؤديها سرا من ورثته وإن لم يكن عنده مال استقرض من آخر وأدى الزكاة فإن كان أكبر رأيه أنه يقدر على قضائه فإن اجتهد ولم يقدر حتى مات فهو معذور كذا في مختارات النوازل وغيرها وظاهر قولهم سرا أن الورثة إن علموا بذلك كان لهم أخذ الزائد قضاء وأن ما فعله المورث جائز ديانة لكونه مضطرا إلى أداء الفرض كما قال به في شرح الكافي قال وهو الصحيح قال في شرح الوهبانية ويمكن التوفيق بين القولين بالقضاء والديانة أي بحمل القول باعتبارها من الثلث المقابل للصحيح على أنه في القضاء والأول على الديانة وهو موافق لما قلنا (قوله وسيجيء الفرق في العنين) عبارته مع المتن وأجل سنة قمرية بالأهلة على المذهب وهي ثلثمائة وأربع وخمسون وبعض يوم وقيل شمسية بالأيام وهي أزيد بأحد عشر يوما اهـ ثم إن هذا في ابتدائها وإذا كان الملك في ابتداء الأهلة فلو ملكه في أثناء الشهر قيل يعتبر بالأيام وقيل يكمل الأول من الأخير ويعتبر ما بينهما بالأهلة [illegible] في السنة ط (قوله لأن وقتها العمر) قال في البحر عن الولوالجية [illegible]

واختلف فيه قبل النبات وخروج الثمرة والأظهر الجواز وكذا لو عجل خراج رأسه وتمامه في النهر (وإن) وصلية (أيسر الفقير قبل تمام الحول أو مات أو ارتد جاز) ذلك لأن (المعتبر كونه مصرفا وقت الصرف إليه) لا بعده ولو غرس في أرض الخراج كرما ما لم يثمر الكرم كان عليه خراج الزرع مجمع الفتاوى (ولا شيء في مال صبي تغلبي) بفتح اللام وتكسر نسبة لبني تغلب بكسرها قوم من نصارى العرب (وعلى المرأة ما على الرجل منهم) لأن الصلح وقع منهم كذلك (ويؤخذ في زكاة السائمة الوسط) لا الهرم ولا الكرائم (ولا تؤخذ من تركته بغير وصية) لفقد شرطها وهو النية (وإن أوصى بها اعتبر من الثلث) إلا أن يجيز الورثة (وحولها) أي الزكاة (قمري) بحر عن القنية (لا شمسي) وسيجيء الفرق في العنين (شك أنه أدى الزكاة أو لا يؤديها) لأن وقتها العمر أشباه

الجودة عند المقابلة بخلاف الجنس فان أدى القيمة وقعت عن القدر المستحق كذا في المعراج نهر (قوله
ووجوبا) أي من حيث الوجوب يعني يعتبر في الوجوب أن يبلغ وزنهما نصابا نهر حتى لو كان له ابريق ذهب
أو فضة وزنه عشرة مثاقيل أو مائة درهم وقيمته لصياغته عشرون أو مائتان لم يجب فيه شيء اجماعا قهستاني
(قوله لا قيمتهما) نفي لقول زفر باعتبار القيمة في الاداء وهذا ان لم يؤد من خلاف الجنس والا اعتبرت
القيمة اجماعا كما علمت وكان على الشارح أن يزيد ولا الاغلى نفيا للقول محمد رحمه الله اهـ ح (قوله مضروب
كل منهما) أي ما جعل دراهم يتعامل بها أو دنانير ط (قوله ومعموله) أي ما يعمل من نحو حلية سيف
أو منطقة أو لجام أو سرج أو الكواكب في المصاحف والاواني وغيرها اذا كانت تخلص بالاذابة بحر
(قوله ولو تبرا) التبر الذهب والفضة قبل أن يصاغا بحر عن ضياء الحلوم ولذا قال ح لا يصح الاتيان به
هنا لانه لا يصدق عليه المضروب ولا المعمول بل كان عليه أن يقول بعد قوله مطلقا وتبره بخلاف عبارة الكنز
حيث قال يجب في مائتي درهم وعشرين دينارا ربع العشر ولو تبرا فانه داخل فيما قبله (قوله أو حليا) بضم
الحاء وكسرها وتشديد الياء جمع حلي بفتح الحاء واسكان اللام ما تتحلى به المرأة من ذهب أو فضة نهر قلت
ولا يتعين ضبط المتن بصيغة الجمع فانه يحتمل المفرد بل هو الانسب بقول الشارح مباح الاستعمال حيث
ذكر الضمير الا أن يقال انه عائد الى المذكور من المعمول والحلي (قوله أولا) كخاتم الذهب للرجال والاواني
مطلقا ولو من فضة (قوله ولو للتجمل) أي التزين بها في البيوت من غير استعمال ط (قوله والنفقة) فيه
منافاة لقول ابن الملك اذا كانت مشغولة بحوائجه فلا زكاة فيها كما قدمناه في أول كتاب الزكاة فارجع اليه ح
(قوله وهو هنا ما ليس بنقد) كذا فسره في المغرب ونقله في البحر عن ضياء الحلوم وفي الدرر والعرض بسكون
الراء متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح وأما بفتحها فمتاع الدنيا ويتناول
جميع الاموال ولا وجه له هنا لجعله مقابلا للذهب والفضة اهـ أي مفتوح الراء غير مراد هنا لتناوله جميع
الاموال مع أن النقدين غير داخلين فيه هنا لقرينة المقابلة فيتعين ارادة ساكن الراء لكن على ما في الصحاح
يخرج عنه الدواب والمكيلات والموزونات مع أنها من عروض التجارة اذا نواها فيها ولذا قال الشارح هو
هنا ما ليس بنقد أي أن المناسب للمراد هنا الاقتصار على تفسيره بذلك ليدخل فيه ما ذكر (قوله وأما عدم
صحة النية الخ) جواب عما أورده الزيلعي من أن الارض الخراجية لا تجب فيها الزكاة وان نوى عند شرائها
التجارة مع أنها من العروض والجواب ما تقدم قبيل باب السائمة من قوله والاصل أن ما عدا الحجرين
والسوائم انما يزكى بنية التجارة بشرط عدم المانع المؤدي الى الثني (قوله لا لان الارض الخ) رد على ما في
الدرر حيث أجاب عما أورده الزيلعي بان الارض ليست من العرض بناء على ما نقله عن الصحاح قال في البحر
وهو مردود لما علمت من أن الصواب تفسيره هنا بما ليس بنقد اهـ وقد أورد الزيلعي أيضا ما اذا اشترى
أرض عشر وزرعها أو اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر ولا تجب فيه الزكاة لانهما لا يجتمعان
اهـ ويجاب عنه بما ذكره الشارح من قيام المانع وأجاب في الدرر وتبعه في البحر بأن عدم وجوب الزكاة
في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر لان مجرد نية الخدمة اذا أسقط وجوب الزكاة في العبد المشترى
للتجارة كما مر فلان يسقطه التصرف الاقوى من النية أولى اهـ (قوله من ذهب أو ورق) بيان لقوله
نصاب وأشار بأو الى أنه مخير ان شاء قومها بالفضة وان شاء بالذهب لان الثمنين في تقدير قيم الاشياء بهما
سواء بحر لكن التخيير ليس على اطلاقه كما يأتي (قوله فأفاد) تفريع على تفسير الورق بالفضة المضروبة
ط (قوله بالمسكوك) بالسين المهملة أي المضروب على السكة وهي حديدة منقوشة يضرب عليها الدراهم
قاموس ووجه الافادة ظاهر من الورق أما الذهب فلا كما لا يخفى الا أن يقال لما اقترن بالمضروب من الفضة
كان المراد به المضروب اهـ ح (قوله عملا بالعرف) فان العرف التقويم بالمسكوك بحر وهو علة لقوله
فأفاد (قوله مقوما بأحدهما) تكرار مع قوله من ذهب أو ورق لان أو معناها التخيير وتحل التخيير اذا استويا

ووجوبا) لا قيمتهما (واللازم) مبتدأ (في مضروب كل) منهما (ومعموله ولو تبرا أو حليا مطلقا) مباح الاستعمال أولا ولو للتجمل والنفقة لانهما خلقا أثمانا فيزكيهما كيف كانا (و) في (عرض تجارة قيمته نصاب) الجملة خبر عرض وهو هنا ما ليس بنقد وأما عدم صحة النية في نحو الارض الخراجية فلقيام المانع كما مر لا لان الارض ليست من العروض (من ذهب أو ورق) أي فضة مضروبة فأفاد أن التقويم انما يكون بالمسكوك عملا بالعرف (مقوما بأحدهما) ان استويا فلو أحدهما أروج

شعيرة فينقص عن الشرعي بأربع شعيرات فالمائتان من الدراهم الشرعية مائتا قفلة وثمان عشرة قفلة وثلاثة أرباع قفلة وزكاتها خمسة دراهم عرفية وستة خرانيب ونصف خرنوبة والعشرون مثقالا الشرعية أحد وعشرون مثقالا عرفية إلا أربع خرانيب وزكاتها اثنتا عشرة خرنوبة ونصف خرنوبة اهـ وما ذكره من أن المثقال العرفي ست وتسعون شعيرة موافق لما نقله الشارح في شرح الملتقى عن شرح الترتيب من أنه يعمر الآن درهم ونصف وذكر الرحمتي عن السيد محمد أسعد مفتي المدينة المنورة أنه وقف على عدة دنانير قديمة منها ما هو مضروب في خلافة بني أمية ومنها في خلافة بني العباس سنة ٧٩ وفي خلافة عبد الملك بن مروان سنة ٨٣ وفي خلافة الرشيد سنة ١٨١ ومنها سنة ١٧٣ ومنها في زمن المأمون ودنانير أخر متقدمة ومتأخرة وكلها متساوية الوزن كل دينار درهم وربع بدراهم المدينة المنورة كل درهم منها ستة عشر قيراطا والقيراط أربع حبات حنطة اهـ قلت وهذا موافق لما ذكره الشارح من كون الدينار الشرعي عشرين قيراطا لكن يخالفه من حيث اقتضاؤه أن القيراط أربع حبات والمثقال ثمانون حبة والمذكور في كتب الشافعية والحنابلة أن درهم الزكاة ستة دوانق والدانق ثمان حبات شعير وخمسا حبة فالدرهم خمسون حبة وخمسا حبة والمثقال اثنان وسبعون شعيرة معتدلة لم تقشر وقطع من طرفيها ما دق وطال وهو لم يتغير جاهلية ولا إسلاما ومتى نقص منه ثلاثة أعشاره كان درهما ومتى زيد على الدرهم ثلاثة أسباعه كان مثقالا اهـ قلت وعليه فالدرهم أربعة عشر قيراطا كل قيراط نصف دانق أربع حبات وخمس حبة والمثقال سبعة عشر قيراطا وحبتان وذلك لأن ثلاثة أسباع الدرهم على تقديرهم أحد وعشرون حبة وثلاثة أخماس حبة فإذا زيد ذلك على الدرهم وهو خمسون حبة وخمسا حبة بلغ اثنتين وسبعين حبة وقد ذكر في بعض الكتب أقوالا كثيرة في تحديد القيراط والدرهم بناء على اختلاف الاصطلاحات والمقصود تحديد الدرهم الشرعي وقد سمعت ما فيه من الاضطراب والمشهور عندنا ما ذكره الشارح * ثم اعلم أن الدراهم والدنانير المتعامل بها في هذا الزمان أنواع كثيرة مختلفة الوزن والقيمة ويتعامل بها الناس عددا بدون معرفة وزنها ويخرجون زكاتها عددا أيضا لعسر ضبطها بالوزن ولا سيما لمن كان له ديون فإنه إن قدرها بالأثقل وزنا لا مستقدارا وإن قدرها بالأخف يعتد دونه فيخرجون عن كل أربعين قرشا قرشا وعن كل مائتين خمسة وهكذا مع أن الواجب فيها الوزن كما مر وينبغي أن يكون ما يخرجه من جنس القروش الثقيلة أو الذهب الثقيل حتى لا ينقص ما يخرجه بالعدد عن ربع العشر فتبرأ ذمته بيقين بخلاف ما إذا أخرج من الخفيف فقط أو منه ومن الثقيل فإنه قد لا يبلغ ربع عشر ماله إلا إذا كان جميع ماله من جنس الخفيف وغالب أصحاب الأموال عن هذا غافلون فليتنبه له (قوله وقيل يفتى في كل بلد بوزنهم) جزم به في الولوالجية وعزاه في الخلاصة إلى أبي الفضل وبه أخذ السرخسي واختاره في المجتبى وجمع النوازل والعيون والمعراج والخانية والفتح وقال بعده إلا أني أقول ينبغي أن يقيد بما إذا كانت لا تنقص عن أقل وزن كان في زمنه صلى الله عليه وسلم وهي ما تكون العشرة وزن خمسة اهـ بحر ملخصا زاد في النهر عن السراج إلا أن يكون الدرهم أربعة عشر قيراطا عليه الجم الغفير والجمهور الكثير وإطباق كتب المتقدمين والمتأخرين (قوله وسنحققه الخ) الذي حققه هناك لا يتعلق بالزكاة بل بالعقود فإذا أطلق اسم الدرهم في العقد انصرف إلى المتعارف وكذا الدينار إذا أطلقه الواقف ح (قوله والمعتبر وزنهما أداء) أي من حيث الأداء يعني يعتبر أن يكون المؤدى قدر الواجب وزنا عند الإمام والثاني وقال زفر تعتبر القيمة واعتبر محمد الأنفع للفقراء اهـ فلو أدى عن خمسة جيدة خمسة زيوفا قيمتها أربعة جيدة جاز عندهما وكره وقال محمد وزفر لا يجوز حتى يؤدي الفضل ولو أدى أربعة جيدة قيمتها خمسة رديئة عن خمسة رديئة لا يجوز إلا عند زفر ولو كان له إبريق فضة وزنه مائتان وقيمته ثلثمائة إن أدى خمسة من عينه فلا كلام أو من غيره جاز عندهما خلافا لمحمد وزفر إلا أن يؤدي الفضل وأجمعوا أنه لو أدى من خلاف جنسه اعتبرت القيمة حتى لو أدى من الذهب ما تبلغ قيمته خمسة دراهم من غير الإناء لم يجز في قولهم لتقوم [illegible]

(وقيل يفتى في كل بلد بوزنهم وسنحققه في متفرقات البيوع) (والمعتبر وزنهما أداء)

الخالص وحده كما في الجوهرة الا اذا نوى التجارة فتجب الزكاة فيه كله باعتبار القيمة ٣ واذا تأملت كلام
الزيلعي تراه كالصريح فيما ذكرته فافهم (فرع) في الشرنبلالية الفلوس ان كانت أثمانا رائجة أو سلعا للتجارة
تجب الزكاة في قيمتها والا فلا اه (قوله والمختار لزومها) أي الزكاة ولو من غير نية التجارة وقيل لا تجب
ثم قال في الشرنبلالية عن البرهان والاظهر عدم الوجوب لعدم الغلبة المشروطة للوجوب وقيل يجب
درهمان ونصف نظرا الى وجهي الوجوب وعدمه اه وظاهر الدرر اختيار الاول تبعا للخانية والخلاصة
قال العلامة نوح وهو اختياري لان الاحتياط في العبادة واجب كما صرحوا به في كثير من المسائل منها ما اذا
استوى الدم والبزاق ينقض الوضوء احتياطا اه تأمل (قوله ولذا) أي للاحتياط وفي نسخة وكذا بالكاف
وبها عبر في البحر والمنح وقوله لا تباع الا وزنا أي للتحرز عن الربا اه ط (قوله وأما الذهب الخ) محترز قوله
وغالب الفضة الخ فان ذاك مفروض فيما اذا كان الخالط غشا ط (قوله فان غلب الذهب الخ) اعلم أن
الذهب اذا خلط بالفضة فاما أن يكون غالبا أو مغلوبا أو مساويا وعلى كل اما أن يبلغ كل منهما نصابا أو
الذهب فقط أو الفضة فقط أو لا ولا فهي اثنتا عشرة صورة وفيها صورتان عقليتان فقط وهما أن تبلغ
الفضة وحدها نصابا والذهب غالب عليها أو مساو لها والعشرة خارجية اذا عرفت هذا فقوله فان غلب
الذهب فذهب فيه أربع صور بلوغ كل منهما نصابه وعدمه وبلوغ الذهب فقط وبلوغ الفضة فقط
لكن الرابعة ممتنعة كما علمت لانه متى غلب الذهب على الفضة البالغة نصابا لزم بلوغه نصابا بل نصبا وبين حكم
الثلاثة الباقية بقوله فذهب أما الاولى والثالثة فظاهر لان الذهب فيهما بلغ بانفراده نصابا فكانت الفضة
تبعا له سواء بلغت نصابا أيضا كما في الاولى أولا كما في الثالثة فتزكى زكاته وكذا الثانية لان الذهب متى
غلب كان هو المعتبر لانه أعز وأعلى كما يأتي فاذا بلغ مجموعهما نصابا زكى زكاة الذهب وقوله والا أي وان لم
يغلب الذهب بان غلبت الفضة أو تساويا ففيه ثمان صور بلوغ كل منهما نصابه وعدمه وبلوغ الذهب
فقط أو الفضة فقط مع غلبة الفضة أو التساوي لكن بلوغ الفضة فقط مع التساوي ممتنعة كما علمت فبقي
سبعة وتقييده ببلوغ الذهب أو الفضة نصابا تخرج صورتين منها وهما ما اذا لم يبلغ كل منهما نصابا مع غلبة
الفضة أو التساوي وسكت عن حكمهما فبقي خمس صور ثنتان في التساوي وثلاثة في غلبة الفضة وقوله فان بلغ
الذهب أي بلغ نصابا وحده أو مع الفضة عند غلبة الفضة أو التساوي ففيه أربع صور وقوله أو الفضة أي
أو بلغت الفضة وحدها نصابا عند غلبتها على الذهب فهذه الخامسة وقوله وجبت أي زكاة البالغ النصاب
فان بلغه الذهب وجبت زكاة الذهب في الصور الاربع المذكورة لانه لما بلغ النصاب وجب اعتباره لانه أعز
وأعلى وتصير الفضة تبعا له ولو بلغت نصابا معه وان كان البالغ هو الفضة الغالبة عليه دونه وجبت زكاة
الفضة ترجيحا لها ببلوغ النصاب فيجعل كله فضة لكن على تفصيل فيما نذكره وقد علم حكم ما ذكرناه في
تقرير كلام الشارح في الصور الثلاث الاول والخمس الاخرى عبارة الشمني وعبارة الزيلعي أما عبارة
الشمني فهي قوله ولو سبك الذهب مع الفضة فان بلغ الذهب نصابا زكى الجميع زكاة الذهب سواء كان غالبا
أو مغلوبا لانه أعز وان لم يبلغ الذهب نصابه وان بلغت الفضة نصابها زكى الجميع زكاة الفضة اه وأما عبارة
الزيلعي فهي قوله والذهب المخلوط بالفضة ان بلغ الذهب نصاب الذهب وجبت فيه زكاة الذهب وان بلغت
الفضة نصاب الفضة وجبت فيه زكاة الفضة وهذا اذا كانت الفضة غالبة وأما اذا كانت مغلوبة فهو كله ذهب لانه
أعز وأغلى قيمة اه وكل من هاتين العبارتين مؤداهما واحد وما قررناه في كلام الشارح من أحكام الصور
السبع يؤخذ منهما فقول الشمني سواء كان غالبا أو مغلوبا يشمل ما اذا بلغت الفضة نصابها أولا بدليل قوله
بعده وان لم يبلغ الذهب نصابه فان بلغت الفضة الخ فانه لم يعتبر زكاة الجميع زكاة الفضة الا اذا لم يبلغ الذهب
نصابه فأفاد أن قوله فان بلغ الذهب نصابه الخ أنه يجعل الكل ذهبا اذا بلغ الذهب نصابه سواء بلغت الفضة
أيضا أولا وكذا قول الزيلعي وان بلغت الفضة الخ أي ولم يبلغ الذهب نصابه بدليل المقابلة فانه اعتبر أولا الكل

والمختار لزومها احتياطا خانية ولذا لا تباع الا وزنا وأما الذهب المخلوط بفضة فان غلب الذهب فذهب والا فان بلغ الذهب أو الفضة نصابه وجبت

لانه ربع عشرها كنسبة الخمسة الى الثلثمائة وعشرين فانها ثمن ثمنها وربع عشر خمسة أثمانها فان خمسة أثمان الثلثمائة وعشرين مائتان وربع عشر المائتين خمسة ونسبة الخمسة الى الثلثمائة وعشرين ثمن الثمن لان ثمنها أربعون وثمن الاربعين خمسة اه منه

٣ قوله واذا تأملت الخ وجهه أن قول الزيلعي فان نواه للتجارة تعتبر قيمته أي قيمة ما غلب فيه الغش سواء تخلص منه نصاب أولا وقوله والا فان كانت فضة تتخلص وجبت فيها الزكاة أي وجبت في الفضة التي تتخلص منه دون باقيه من الغش تأمل اه منه

فقيما أماله النحتاة فافادقوم بالانفع اهـ ح وقدم الشارح عند قوله وجاز دفع القيمة أنها تعتبر يوم الوجوب وقالا يوم الاداء كما في السوائم ويقوّم في البلد الذى المال فيه الخ (قوله تعين التقويم به) أى اذا كان يبلغ به نصابا لما في النهر عن الفتح يتعين ما يبلغ نصابا دون ما لا يبلغ فان بلغ بكل منهما وأحدهما أروج تعين التقويم بالاروج

(قوله ولو بلغ بأحدهما نصابا وخمسا الخ) بيانه ما فى النهر عن السراج لو كان بحيث لو قوّمها بالدراهم بلغت مائتين وأربعين وبالدنانير ثلاثة وعشرين قوّمها بالدراهم لوجوب ستة فيها بخلاف الدنانير فانه يجب فيها نصف دينار وقيمته خمسة ولو بلغت بالدنانير أربعة وعشرين وبالدراهم مائتين وستة وثلاثين قوّمها بالدنانير اهـ وفي الهداية كل دينار عشرة دراهم في الشرع قال في الفتح أى يقوّم في الشرع بعشرة كذا كان في الابتداء

(قوله وفي كل خمس بحسابه) أى ما زاد على النصاب عفو الى أن يبلغ خمس نصاب ثم كل ما زاد على الخمس عفو الى أن يبلغ خمسا آخر (قوله وقالا ما زاد بحسابه) يظهر أثر الخلاف فيما لو كان له مائتان وخمسة دراهم مضى عليها أعوام قال الامام يلزمه عشرة وقالا خمسة لانه وجب عليه في العام الاول خمسة وثمن وبقي السالم من الدين في الثاني نصاب الا ثمن وعنده لا زكاة في الكسور فبقي النصاب في الثاني كاملا وفيما اذا كان له ألف حال عليها ثلاثة أحوال كان عليه في الثاني أربعة وعشرون وفي الثالث ثلاثة وعشرون عنده وقالا يجب مع الاربعة والعشرين ثلاثة أثمان درهم ومع الثلاثة والعشرين نصف وربع وثمن درهم ولا خلاف انه يجب في الاول خمسة وعشرون كذا في السراج نهر أقول قوله وثمن درهم كذا وجدته أيضا في السراج وصوابه وثمن ثمن درهم كما لا يخفى على الحاسب *(تنبيه)* يظهر أثر الخلاف أيضا فيما ذكره في البحر والنهر عن المحيط من أنه لا تضم احدى الزيادتين الى الاخرى أى الزيادة على نصاب الفضة لا تضم الى الزيادة على نصاب الذهب ليتم أربعين أو أربعة مثاقيل عند الامام لانه لا زكاة في الكسور عنده وعندهما تضم لوجوبها في الكسور اهـ موضحا لكن توقف الرحمتي في فائدة الضم عندهما لقولهما بوجوب الزكاة في الكسور وعن هذا والله أعلم نقل بعض محشي الكتاب عن شيخه محمد أمين ميرغني أن السروجي نقل عن المحيط الخلاف بالعكس وأن ما في البحر والنهر غلط اهـ قلت وقد راجعت المحيط فرأيته مثل ما نقله السروجي وصرح به في البدائع أيضا (قوله وهي مسئلة الكسور) أى التي يقال فيها لا زكاة في الكسور عنده ما لم تبلغ الخمس أخذا من حديث لا تأخذ من الكسور شيأ سميت كسورا باعتبار ما يجب فيها (قوله وغالب الفضة الخ) لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش لانها لا تنطبع الا به فجعلت الغلبة فاصلة نهر ومثلها الذهب ط

(قوله فضة وذهب) لف ونشر مرتب أى فتجب زكاتهما لا زكاة العروض وان أعدهما للتجارة كما أفاده في البحر (قوله ويشترط فيه النية) أى تعتبر قيمته ان نوى فيه التجارة نهر وتقدم قبيل باب السائمة شروط نية التجارة (قوله الا اذا الخ) استثناء من اشتراط النية (قوله وعنده ما يتم به) أى من عروض تجارة أو أحد النقدين وهو مرتبط بقوله أو أقل ط (قوله وبلغت) أى بالقيمة كما في البحر (قوله من أدنى الخ) فسر الادنى في البدائع بالتي يغلب عليها الفضة قلت وينبغي تفسيرها بالمساوى على ما اختاره المصنف من وجوبها فيه كما يذكره قريبا (قوله فتجب) أى فيما غالبه غشه اذا نوى فيه التجارة أو لم ينو ولكن يخلص منه ما يبلغ نصابا أو لم يخلص ولكن كانت أثمانا رائجة وبلغت قيمته نصابا وقوله والا فلا أى وان لم يوجد شئ من ذلك فلا تجب الزكاة وحاصله ان ما يخلص منه نصاب أو كانت أثمانا رائجة تجب زكاته سواء نوى التجارة أو لا لانه اذا كان يخلص منه نصاب تجب زكاة الخالص كما صرح به في الجوهرة وعين النقدين لا يحتاج الى نية التجارة كما في الفتح وغيره وكذا ما كان أثمانا رائجة فلا يشترط النية فيما سوى ذلك هذا ما يعطيه كلام الشارح ومثله في البحر والنهر لكن في الزيلعي أن الغالب الغش ان نوى به التجارة تعتبر قيمته مطلقا والا فان كانت فضة تخلص [illegible] الزكاة ان بلغت نصابا وحدها أو بالضم الى غيرها اهـ [illegible] بالقيمة فيما لو [illegible]

[illegible] نصابا [illegible] اذا كان يخلص منه ما يبلغ نصابا [illegible]

تعين التقويم به ولو بلغ بأحدهما نصابا دون الآخر تعين ما يبلغ به ولو بلغ بأحدهما نصابا وخمسا وبالآخر أقل قوّمه بالأنفع للفقير سراج (وفي كل خمس) بحسابه (أربعة دراهم وفي كل أربعين مثقالا قيراطان وما بين الخمس الى الخمس عفو وقالا ما زاد بحسابه وهي مسئلة الكسور (وغالب الفضة والذهب فضة وذهب وما غلب غشه) منهما (يقوّم) كالعروض ويشترط فيه النية الا اذا كان يخلص منه ما يبلغ نصابا أو أقل وعنده ما يتم به أو كانت أثمانا رائجة وبلغت نصابا من أدنى نقد تجب زكاته والا فلا (واختلف في الغش (المساوى)

(قوله وصوابه الخ) [illegible] الواجب في الحول الاول خمسة وعشرون [illegible] أربعة وعشرون [illegible]

الله تعالى خلق الثمنين وضعهما للتجارة والعبد يجعل العرض للتجارة اهـ ح أي لانه لا يكون للتجارة الا اذا نوى به العبد التجارة بخلاف النقود (قوله ويضم الخ) أي عند الاجتماع أما عند انفراد أحدهما فلا تعتبر القيمة اجماعا بدائع لان المعتبر وزنه أداء ووجوبا كما مر وفي البدائع أيضا ان ما ذكر من وجوب الضم اذا لم يكن كل واحد منهما نصابا بان كان أقل فلو كان كل منهما نصابا تاما بدون زيادة لا يجب الضم بل ينبغي أن يؤدي من كل واحد زكاته فلو ضم حتى يؤدي كله من الذهب أو الفضة فلا بأس به عندنا ولكن يجب أن يكون التقويم بما هو أنفع للفقراء رواجا والا يؤدي من كل منهما ربع عشره (قوله وعكسه) وهو ضم الفضة الى الذهب وكذا يصح العكس في قوله وقيمة العرض تضم الى الثمنين عند الامام كما مر عن الزاهدي وصرح به في المحيط أيضا ولو أسقط قوله بجامع الثمنية لصح رجوع الضمير في عكسه الى المذكور من المسئلتين ويمكن ارجاعه اليه ولا يضر بيان العلة في أحدهما (قوله قيمة) أي من جهة القيمة فمن له مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة عليه زكاتهما خلافا لهما ولو له ابريق فضة وزنه مائة وقيمته لصياغته مائتان لا تجب الزكاة باعتبار القيمة لان الجودة والصنعة في أموال الربا لا قيمة لها عند انفرادها ولا عند المقابلة بجنسها ثم لا فرق بين ضم الاقل الى الاكثر كما مر وعكسه كما لو كان له مائة وخمسون درهما وخمسة دنانير لا تساوي خمسين درهما تجب على الصحيح عنده ويضم الاكثر الى الاقل لان المائة والخمسين بخمسة عشر دينارا وهذا دليل على أنه لا اعتبار بتكامل الاجزاء عنده وانما يضم أحد النقدين الى الآخر قيمة ط عن البحر قلت ومن ضم الاكثر الى الاقل ما في البدائع أنه روي عن الامام انه قال اذا كان لرجل خمسة وتسعون درهما ودينار يساوي خمسة دراهم انه تجب الزكاة وذلك بأن تقوم الفضة بالذهب كل خمسة منها بدينار (قوله وقالا بالاجزاء) فان كان من هذا ثلاثة أرباع نصاب ومن الآخر ربع ضم أو النصف من كل أو الثلث من أحدهما والثلثان من الآخر فيخرج من كل نوع بحسابه حتى انه فيما ذكره الشارح يخرج من كل نصف ربع عشره كما ذكره صاحب البحر (قوله وخمسة عندهما) تبع فيه صاحب النهر وفيه نظر لانه اذا اعتبر عندهما الضم بالاجزاء يجب في كل نصف ربع عشره كما مر عن البحر وعزاه الى المحيط وحينئذ فيخرج من العشرة الدنانير التي قيمتها مائة وأربعون ربع دينار قيمته ثلاثة دراهم ونصف فاذا أراد دفع قيمته يكون الواجب ستة دراهم عندهما أيضا الا ان يقال ان اعتبار الضم بالاجزاء أي بالوزن عندهما مبني على انه لا اعتبار للجودة لعدم تقومها شرعا ولا تعتبر القيمة فمثل الوزن والدينار في الشرع بعشرة دراهم كما قدمناه وزيادة قيمتهما للجودة فلا تعتبر لانا نقول ان عدم اعتبار الجودة انما هو عند المقابلة بالجنس أما عند المقابلة بخلافه فتعتبر اتفاقا كما قدمناه عند قوله والمعتبر وزنهما فتأمل (قوله فافهم) أشار به الى رد ما قاله صاحب الكافي من أنه عند تكامل الاجزاء كما لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها أقل من مائة درهم لا تعتبر القيمة عنده ظنا أن ايجاب الزكاة فيه بالتكامل الاجزاء لا باعتبار القيمة وليس كما ظن بل الايجاب باعتبار القيمة من جهة كل من النقدين لا من جهة أحدهما عينا فانه ان لم يتم باعتبار قيمة الذهب بالفضة يتم باعتبار قيمة الفضة بالذهب والمائة درهم في المسئلة مقومة بعشرة دنانير فتجب فيها الزكاة لهذا التقويم ط وتمام بيانه في البحر وفتح القدير (قوله في نصاب مشترك) المراد أن يكون بلوغه النصاب بسبب الاشتراك وضم أحد المالين الى الآخر بحيث لا يبلغ مال كل منهما بانفراده نصابا (قوله وان صحت الخلطة فيه) أي في النصاب المذكور وأشار بذلك الى خلاف سيدنا الامام الشافعي فانها تجب عنده اذا صحت الخلطة وصحتها عنده بالشروط التسعة الآتية ولما قيدها الشارح بقوله باتحاد الخ أفاد أنه اذا لم توجد هذه الشروط لا تجب عنده بالاولى وسماها أسبابا مع انها شروط اطلاقا لاسم السبب على الشرط كما أطلق بالعكس وقدمنا توجيهه أول الباب عند قوله ملك نصاب فافهم (قوله أو وصف من يشطع) فالهمزة لاهلية كل منهما لوجوب الزكاة والواو لوجود الاشتراط في أول السنة والصادلقصد الاختلاط والميم لاتحاد المسرح بأن يكون

(و) يضم (الذهب الى الفضة) وعكسه بجامع الثمنية (قيمة) وقالا بالاجزاء فلو له مائة درهم وعشرة دنانير قيمتها مائة وأربعون تجب ستة عنده وخمسة عندهما فافهم (ولا تجب) الزكاة عندنا (في نصاب) مشترك (من سائمة) ومال تجارة (وان صحت الخلطة فيه) باتحاد أسباب الاسامة التسعة التي يجمعها أوصف من يشطع وبيانه في شروح المجمع

ذهبا حيث بلغ الذهب نصابه وأطلقه فشمل ما إذا بلغت الفضة أيضا نصابا أولا فعلم أنه لا يعتبر الكل فضة إلا إذا لم يبلغ الذهب نصابه فإن بلغ كان الكل ذهبا فيجب زكاة الذهب لأنه أعز وأغلى قيمة وكذا لو غلب الذهب وبلغ بضم الفضة إليه نصابا كما علم من قوله وأما إذا كانت مغلوبة فهو كله ذهب الخ وهذا ما عبر عنه الشارح بقوله فإن غلب الذهب فذهب ودخل في قول الشمني سواء كان غالبا أو مغلوبا حكم المساواة بالأولى وهو مفهوم أيضا من إطلاق الزيلعي قوله إن بلغ الذهب نصاب الذهب الخ فقد ظهر أنه لا تخالف بين العبارتين ولا بينهما وبين عبارة الشارح لكن قول الزيلعي وهذا إذا كانت الفضة غالبة لا حاجة إليه لأن الفضة إذا بلغت وحدها نصابا لا بد أن تكون غالبة على الذهب الذي لم يبلغ نصابا ولذا لم يذكره الشمني وكأن الزيلعي ذكره ليبني عليه قوله وأما إذا كانت مغلوبة هذا ما ظهر لي في تقرير هذا المحل والله أعلم فافهم *(تنبيه)* قال في التتارخانية وإذا كانت الفضة غالبة والذهب مغلوبا مثل أن يكون الثلثان فضة أو أكثر لا يجعل كله فضة لأن الذهب أكثر قيمة فلا يجوز جعله تبعا لما هو دونه بخلاف ما إذا كان الذهب غالبا اهـ ومفاده أن ما مر من أنه إذا بلغت الفضة نصابا ولم يبلغ الذهب نصابه تجب زكاة الفضة مقيد بما إذا لم يكن الذهب الذي خالطها أكثر قيمة منها وإلا كان الكل ذهبا وهذا التفصيل الموعود بذكره وفي عبارة الزيلعي المارة إشارة إليه ويؤخذ منه حكم الصورتين الباقيتين من السبع وهما ما إذا لم يبلغ كل منهما نصابه مع غلبة الفضة أو التساوي وعلى هذا فيمكن دخولهما في قول الشارح فإن غلب الذهب فذهب بأن يراد غلبته على ما معه من الفضة وزنا أو قيمة لكن قال في المحيط والبدائع الدنانير الغالب عليها الذهب كالمحمودية حكمها حكم الذهب والغالب عليها الفضة كالهروية والمروية إن كانت أثمانا رائجة أو للتجارة تعتبر قيمتها وإلا يعتبر قدر ما فيها من الذهب والفضة وزنا لأن كل واحد منهما يخلص بالإذابة اهـ وهذا كالصريح في أن الدنانير المسكوكة المخلوطة بالفضة حكمها كحكم الفضة المخلوطة بالغش فإذا كان الذهب فيها غالبا كانت ذهبا كالفضة الغالبة على الغش وإذا كانت الفضة غالبة عليها كانت كالفضة المغلوبة بالغش فتقوم فإن بلغت قيمتها نصابا زكاها إن كانت أثمانا رائجة أو نوى فيها التجارة وإلا اعتبر ما فيها وزنا فإن بلغ ما فيها نصابا أو كان عنده ما تتم به نصابا زكاها وإلا فلا فعلم أن ما ذكره الشارح تبعا للزيلعي والشمني في غير الدنانير المسكوكة أو المسكوكة التي ليست للتجارة ولا أثمانا رائجة أو هو قول آخر فليتأمل والله تعالى أعلم (قوله وشرط كمال النصاب الخ) أي ولو حكما لما في البحر والنهر لو كان له غنم للتجارة تساوي نصابا فماتت قبل الحول فدبغ جلودها وتم الحول عليها كان عليه الزكاة إن بلغت نصابا ولو تخمر عصيره الذي للتجارة قبل الحول ثم صار خلا وتم الحول عليه وهو كذلك لا زكاة عليه لأن النصاب في الأول باق لبقاء الجلد لتقومه بخلافه في الثاني وروى ابن سماعة أنه عليه الزكاة في الثاني أيضا (قوله للانعقاد) أي انعقاد السبب أي تحققه بملك النصاب ط (قوله للوجوب) أي لتحقق الوجوب عليه ط (قوله فلو هلك كله) أي في أثناء الحول بطل الحول حتى لو استفاد فيه غيره استأنف له حولا جديدا وتقدم حكم هلاكه بعد تمام الحول في زكاة الغنم قال في النهر ومنه أي من الهلاك ما لو جعل السائمة علوفة لأن زوال الوصف كزوال العين (قوله وأما الدين الخ) تقدم الشارح عند قول المصنف فلا زكاة على مكاتب ومديون للعبد بقدر دينه أن عروض الدين كالهلاك عند محمد ورجحه في البحر اهـ وقدمنا هناك ترجيح ما هنا فراجعه والخلاف في الدين المستغرق للنصاب كما هو صريح ما في الجوهرة فلا يمكن التوفيق بحمل ما في البحر على غير المستغرق فافهم (قوله وقيمة العرض الخ) تقدم قريبا أنه تقوم العروض إذا بلغ نصابا وما هنا في بيان ما إذا لم يبلغ وعنده من الثمنين ما يتم به النصاب وفي النهر قال الزاهدي وله أن يقوم أحد النقدين ويضمه إلى قيمة العرض وهو عند الإمام وقالا يقوم [illegible] العروض [illegible] للتجارة [illegible] دنانير [illegible] الزكاة [illegible] (قوله وضعا) [illegible] العرض [illegible]

(وشرط كمال النصاب) ولو سائمة (في طرفي الحول) في الابتداء للانعقاد وفي الانتهاء للوجوب (فلا يضر نقصانه بينهما) فلو هلك كله بطل الحول وأما الدين فلا يقطع ولو مستغرقا (وقيمة العرض) للتجارة (تضم إلى الثمنين) لأن الكل للتجارة وضعا وإلا

هو الدين القوي و يدخل فيه ثمن السائمة لانها لو بقيت في يده تجب زكاتها وكذا قوله في المحيط الدين القوي ما ملكه بدلا عن مال الزكاة تأمل (قوله نحو ائمته الاصلية) قيد به اعتبارا بما هو الاحرى بالعاقل أن لايكون عنده سوى ما هو مشغول بحوائجه والافما ليس للتجارة يدخل فيه ما لايحتاج اليه كما أفاده بما بعده (قوله وأملاك) من عطف العام على الخاص لانه جمع ملك بكسر الميم بمعنى مملوك هذا بالنظر الى اللغة أما في العرف فخاصة بالعقار فيكون عطف مباين اهـ ح وهو معطوف على طعام أو على ما في قوله مما هو (قوله ويعتبر ما مضى من الحول) أي في الدين المتوسط لان الخلاف فيه أما القوي فلا خلاف فيه لما في المحيط من أنه تجب الزكاة فيه بحول الاصل لكن لايلزمه الاداء حتى يقبض منه أربعين درهما وأما المتوسط ففيه روايتان في رواية الاصل تجب الزكاة فيه ولا يلزمه الاداء حتى يقبض مائتي درهم فيزكيها وفي رواية ابن سماعة عن أبي حنيفة لازكاة فيه حتى يقبض و يحول عليه الحول لانه صار مال الزكاة الآن فصار كانه ابتداء ووجه ظاهر الرواية انه بالاقدام على البيع صيره للتجارة فصار مال الزكاة قبل البيع اهـ ملخصا والحاصل أن مبنى الاختلاف في الدين المتوسط على أنه هل يكون مال زكاة بعد القبض أو قبله فعلى الاول لابد من مضي حول بعد قبض النصاب وعلى الثاني ابتداء الحول من وقت البيع فلو له ألف من دين متوسط مضى عليها حول ونصف فقبضها زكاها عن الحول الماضي على رواية الاصل فاذا مضى نصف حول بعد القبض زكاها أيضا وعلى رواية ابن سماعة لايزكيها عن الماضي ولا عن الحال الا بمضي حول جديد بعد القبض وأما اذا كانت الالف من دين قوي كبدل عروض تجارة فان ابتداء الحول هو حول الاصل لامن حين البيع ولا من حين القبض فاذا قبض منه نصابا أو أربعين درهما زكاه عما مضى بناء على حول الاصل فلو ملك عرضا للتجارة ثم بعد نصف حول باعه ثم بعد حول ونصف قبض ثمنه فقد تم عليه حولان فيزكيهما وقت القبض بلا خلاف كما يعلم مما نقلناه عن المحيط وغيره فما وقع لاحد المحشين هنا من التسوية بين الدين القوي والمتوسط وأنه على الرواية الثانية لايزكي الالف ثانيا الا اذا مضى حول من وقت القبض فهو خطأ لما علمت من أن الرواية الثانية في المتوسط فقط ولانه علم الان أنه يزكي أولا للحول الماضي خلافا لما يفهمه لفظ ثانيا فافهم (قوله في الاصح) قد علمت انه ظاهر الرواية وعبارة الفتح والبحر في صحيح الرواية قلت لكن قال في البدائع ان رواية ابن سماعة انه لازكاة فيه حتى يقبض المائتين و يحول الحول من وقت القبض هي الاصح من الروايتين عن أبي حنيفة اهـ ومثله في غاية البيان وعليه فحكمه حكم الدين الضعيف الآتي (قوله ومثله ما لو ورث دينا على رجل) أي مثل الدين المتوسط فيما مر وصاحبه من حيث ورثه حتى ورد انه كالضعيف فتح وعزو الاول لظاهر الرواية وتحصل ما اذا وجب الدين في حق المورث بدلا عما هو مال التجارة أو بدلا عما ليس لها تأثر حاشية لان الوارث ٢ يقوم مقام المورث في حق الملك لافي حق التجارة فأشبه بدل مال لم يكن للتجارة محيط وفيه وأما الدين الموصى به فلا يكون نصابا قبل القبض لان الموصى له ملكه ابتداء من غير عوض ولا قائم مقام الموصي في الملك فصار كما لو ملكه بهبة اهـ أي فهو كالدين الضعيف (تنبيه) مقتضى ما مر من أن الدين القوي والمتوسط لايجب أداء زكاته الا بعد القبض أن المورث لو مات بعد سنين قبل قبضه لايلزمه الايصاء باخراج زكاته عند قبضه لانه لم يجب عليه الاداء في حياته ولا على الوارث أيضا لانه لم يملكه الا بعد موت مورثه فابتداء حوله من وقت الموت (قوله الا اذا كان عنده ما يضم الى الدين الضعيف) استثناء من اشتراط حولان الحول بعد القبض والاولى ان يقول ما يضم الدين الضعيف اليه كما أفاده ح والحاصل انه اذا قبض منه شيئا وعنده نصاب يضم المقبوض الى النصاب و يزكيه بحوله ولا يشترط له حول بعد القبض ثم اعلم أن التقييد بالضعيف عزاه في البحر الى الولوالجية والظاهر انه اتفاقي اذ لافرق يظهر بينه و بين غيره كما تقتضيه اطلاق قولهم والمستفاد في أثناء الحول يضم الى نصاب من جنسه ويدل على ذلك انه في البدائع قسم الدين الى ثلاثة ثم ذكر انه لازكاة في المقبوض عند الامام ما لم يكن أربعين درهما ثم قال وقال الكرخي

نحو ائمته الاصلية كطعام وشراب وأملاك ويعتبر ما مضى من الحول قبل القبض في الاصح ومثله ما لو ورث دينا على رجل (و) عند قبض (مائتين مع حولان الحول بعده) أي بعد القبض (من) دين ضعيف وهو (بدل غير مال) كمهر ودية و بدل كتابة وخلع الا اذا كان عنده ما يضم الى الدين الضعيف

٢ (قوله لان الوارث الخ) قال شيخنا طاهر قيامه مقامه في الملك فقط استوى الديون في كونها بالنسبة للوارث تكون من الوسط فليراجع اهـ

ذهابهما الى المرعى من مكان واحد والنون لاتحاد الاناء الذى يحلب فيه والياء لاتحاد الراعى والشين المعجمة لاتحاد المشرع أى موضع الشرب والفاء لاتحاد الفحل والعين لاتحاد المرعى وهذه شروط الخلطة فى السائمة وأما شروطها فى مال التجارة فمذكورة فى كتب الشافعية منها أن لا يتميز الدكان والحارس ومكان الحفظ كخزانة (قوله وان تعدد النصاب) أى بحيث يبلغ قبل الضم مال كل واحد بانفراده نصابا فانه يجب حينئذ على كل منهما زكاة نصابه فاذا أخذ الساعى زكاة النصابين من المالين فان تساويا فلا رجوع لاحدهما على الآخر كما لو كان ثمانين شاة لكل منهما أربعون وأخذ الساعى منهما شاتين والا تراجعا كما يأتى بيانه وهذا مقابل قوله فى نصاب (قوله وبيانه فى الحاوى) بينه قاضيخان بأتم مما فى الحاوى حيث قال صورته أن يكون لهما مائة وثلاث وعشرون شاة لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فالواجب شاتان فيأخذ من كل منهما شاة فيرجع صاحب الثلثين بالثلثين من الشاة التى دفعها لصاحب الثلث ويرجع صاحب الثلث بالثلث من شاة دفعها صاحب الثلثين فيقام ثلثه فى مقام ثلث من الثلثين المطالب بهما ويبقى ثلث شاة فيطالب به صاحب ثلثى المال اهـ ط وبه ظهر أن التراجع من الجانبين والتفاعل على بابه فافهم (قوله فان بلغ الخ) كما لو كانت ثمانون شاة بين رجلين أثلاثا فاخذ المصدق منها شاة لزكاة صاحب الثلثين فلصاحب الثلث أن يرجع عليه بقيمة الثلث لانه لا زكاة عليه محيط (قوله ولو بينه الخ) فى التجنيس ثمانون شاة بين أربعين رجلا لرجل واحد من كل شاة نصفها والنصف الآخر للباقين ليس على صاحب الاربعين صدقة عند أبى حنيفة وهو قول محمد ولو كانت بين رجلين تجب على كل واحد منهما شاة لانه مما يقسم فى هذه الحالة وفى الاولى لا يقسم اهـ أى لان قسمة كل شاة بينه وبين من شاركه فيها لا تمكن الا بالاتلاف فهى بخلاف قسمة الثمانين نصفين (قوله عند الامام) وعندهما الديون كلها سواء تجب زكاتها ويؤدى متى قبض شيأ قليلا أو كثيرا الا دين الكتابة والسعاية والدية فى رواية بحر (قوله اذا تم نصابا) الضمير فى تم يعود للدين المفهوم من الديون والمراد اذا بلغ نصابا بنفسه أو بما عنده مما يتم به النصاب (قوله وحال الحول) أى ولو قبل قبضه فى القوى والمتوسط وبعده فى الضعيف ط (قوله عند قبض أربعين درهما) قال فى المحيط لان الزكاة لا تجب فى الكسور من النصاب الثانى عنده ما لم يبلغ أربعين للحرج فكذلك لا يجب الاداء ما لم يبلغ أربعين للحرج وذكر فى المنتقى رجل له ثلثمائة درهم دين حال عليها ثلاثة أحوال فقبض مائتين فعند أبى حنيفة يزكى للسنة الاولى خمسة وللثانية والثالثة أربعة أربعة من مائة وستين ولا شئ عليه فى الفضل لانه دون الاربعين اهـ (قوله كقرض) قلت الظاهر أن منه مال المرصد المشهور فى ديارنا لانه اذا أنفق المستأجر لدار الوقف على عمارتها الضرورية بامر القاضى للضرورة الداعية اليه يكون بمنزلة استقراض المتولى من المستأجر فاذا قبض ذلك كله أو أربعين درهما منه ولو باقتطاع ذلك من أجرة الدار تجب زكاته لما مضى من السنين والناس عنه غافلون (قوله فكلما قبض أربعين درهما يلزمه درهم) هو معنى قول الفتح والبحر ويتراخى الاداء الى أن يقبض أربعين درهما ففيها درهم وكذا فيما زاد بحسابه اهـ أى فيما زاد على الاربعين من أربعين ثانية وثالثة الى أن يبلغ مائتين ففيها خمسة دراهم ولذا عبر الشارح بقوله فكلما الخ وليس المراد ما زاد على الاربعين من درهم أو أكثر كما توهمه عبارة بعض المحشين حيث زاد بعد عبارة الشارح وفيما زاد بحسابه لانه يوهم أن المراد مطلق الزيادة فى الكسور وهو خلاف مذهب الامام كما علمته مما قدمناه آنفا عن المحيط فافهم (قوله أى من بدل مال لغير تجارة) أشار الى أن الضمير فى قول المصنف منه عائد الى بدل وفى لغيرها الى التجارة ومثل بدل التجارة القرض (قوله كثمن سائمة) جعلها من الدين المتوسط تبعا للفتح والبحر والنهر فهو من قوله عما هو بدل ما ليس للتجارة وجعلها [illegible] فى شرح الكنز من القوى وتبعه فى شرح درر البحار وهو مناسب لما فى غاية البيان حيث فسر الدين القوى بما هو بدل عن مال [illegible] التى يكون ذلك المال لو بقى فى يده تجب زكاته أو لا يكون كذلك اهـ [illegible]

وان تعدد النصاب تجب اجماعا ويتراجعان بالحصص وبيانه فى الحاوى فان بلغ نصيب أحدهما نصابا زكاه دون الآخر ولو بينه وبين ثمانين رجلا ثمانون شاة لا شئ عليه لانه مما لا يقسم خلافا للثانى سراج (و) اعلم ان الديون عند الامام ثلاثة قوى ومتوسط وضعيف (فتجب) زكاتها اذا تم نصابا وحال الحول لكن لا فورا بل (عند قبض أربعين درهما من الدين القوى كقرض وبدل مال تجارة) فكلما قبض أربعين درهما يلزمه درهم (و) عند قبض (مائتين منه لغيرها) أى من بدل مال لغير تجارة وهو المتوسط كثمن سائمة وعبيد خدمة ونحوهما مما هو مشغول

مطلب فى وجوب الزكاة فى دين المرصد

(قوله ما لم تثبت خيانتها) اى انه لا يقبل قوله أنها لا تنفق أو تضيق عليهم لانها أمينة ودعوى الخيانة على الامين لا تسمع بلا حجة فيسأل القاضي جيرانها فان أخبروه بما قال الاب زجرها ومنعها عن ذلك نظرا لهم ذخيرة (قوله فيدفع لها الخ) هذا نقله في الذخيرة عن بعض المشايخ عقب ما مر فقال ان شاء القاضي دفعها الى ثقة يدفع لها صباحا ومساء ولا يدفع اليها جملة وان شاء أمر غيرها بالانفاق عليهم (قوله وصح صلحها) قيل في وجهه ان الاب هو العاقد من الجانبين وقيل من جانب نفسه والام من جانب الصغار لان نفقتهم من أسباب الحضانة وهي للام ذخيرة (قوله تدخل تحت التقدير) تفسير لليسيرة وذلك كما لو وقع الصلح على عشرة واذا نظر الناس فبعضهم يقدر الكفاية بعشرة وبعضهم بتسعة بخلاف ما لو وقع الصلح على خمسة عشر أو على عشرين فان الزيادة حينئذ تطرح عن الاب قلت وتقدم متنا أنه لو صالح على نفقة الزوجة ثم قال لا أطيق ذلك فهو لازم الا اذا تغير سعر الطعام الخ والفرق ما قدمناه من أن النفقة في حق القريب باعتبار الحاجة والكفاية وفي حق الزوجة معاوضة عن الاحتباس ولذا لو مضى الوقت وبقي منها شيء يقضى بأخرى لها لا له وكذا لو ضاعت (قوله زيدت) أي الى قدر الكفاية (قوله ولو ضاعت الخ) الفرق ما ذكرناه آنفا (قوله وهي أولى من الجد الموسر) أي لو كان مع الام الموسرة جد موسر أيضا تؤمر الام بالانفاق من مالها لترجع على الاب ولا يؤمر الجد بذلك لانها أقرب الى الصغير فالام أولى بالتحمل من سائر الاقارب وتمامه في البحر عن الذخيرة قلت واعلم انه اذا مات الاب فالنفقة على الام والجد على قدر ميراثهما أثلاثا في ظاهر الرواية وفي رواية على الجد وحده كما سيأتي وأما اذا كان الاب معسرا فهي على الاب وتستدينها الام عليه لانها أقرب من الجد هذا على ظاهر المتون كما قدمناه وأما على ما يأتي تصحيحه من أن المعسر يجعل كالميت فمقتضاه أنها تجب عليهما أثلاثا تأمل (قوله لاولاده من الامة) بل نفقتهم على سيد الامة الا أن يشترط الزوج حريتهم فنفقتهم عليه والمراد بالامة غير المكاتبة أما هي فنفقتهم عليها لتبعيتهم لها في الكتابة ط وتقدمت المسئلة (قوله ولو من حرة) بل النفقة عليها وان كانت أمة لمولاه فنفقة الجميع عليه أو لغيره فنفقتهم على مولى الام كما علمت ونفقة العبد على مولاه (قوله وعلى الكافر الخ) في الجوهرة ذمي تزوج ذمية ثم أسلمت ولها منه ولد يحكم باسلام الولد تبعا لها ونفقته على الاب الكافر وكذا الصبي اذا ارتد فارتداده صحيح عند أبي حنيفة ومحمد ونفقته على الاب اهـ (قوله وسيجيء) يأتي ذلك في عموم قول المصنف ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع الذميين (قوله لولده الكبير الخ) فاذا طلب من القاضي أن يفرض له النفقة على أبيه أجابه ويدفعها اليه لان ذلك حقه وله ولاية الاستيفاء ذخيرة وعليه فلو قال له الاب أنا أطعمك ولا أدفع اليك لا يجاب وكذا الحكم في نفقة كل محرم بحر (قوله كأنثى مطلقا) أي ولو لم يكن بها زمانة تمنعها عن الكسب فمجرد الانوثة عجز الا اذا كان لها زوج فنفقتها عليه ما دامت زوجة وهل اذا نشزت عن طاعته تجب لها النفقة على أبيها محل تردد فتأمل وتقدم انه ليس للاب أن يؤجرها في عمل أو خدمة وانه لو كان لها كسب لا تجب عليه (قوله وزمن) أي من به مرض مزمن والمراد هنا من به ما يمنعه عن الكسب كعمى وشلل ولو قدر على اكتساب ما لا يكفيه فعلى أبيه تكميل الكفاية (قوله ومن يلحقه العار بالتكسب) كذا في البحر والزيلعي واعترضه الرحمتي بأن الكسب لمؤنته ومؤنة عياله فرض فكيف يكون عارا والاولى ما في النهر عن الخلاصة اذا كان من ابناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز اهـ ومثله في الفتح وسيأتي تمامه (قوله كما بسطه في القنية) حاصله أن السلف قالوا بوجوب نفقته على الاب لكن أفتى أبو حامد بعدمها لفساد أحوال أكثرهم ومن كان بخلافهم نادر في هذا الزمان فلا يفرد بالحكم دفعا لحرج التمييز بين المصلح والمفسد قال صاحب القنية لكن بعد الفتنة العامة يعني فتنة التاتار التي ذهب بها أكثر العلماء والمتعلمين نرى المشتغلين بالفقه والادب اللذين هما قواعد الدين وأصول كلام العرب يمنعهم الاشتغال بالكسب عن التحصيل ويؤدي الى ضياع العلم والتعطيل فكان المختار الآن قول السلف وهفوات البعض لا تمنع الوجوب كالاولاد والاقارب اهـ ملخصا وأقره في البحر وقال ح

ما لم تثبت خيانتها فيدفع لها صباحا ومساء أو يأمر من ينفق عليهم وصح صلحها عن نفقتهم ولو بزيادة يسيرة تدخل تحت التقدير وان لم تدخل طرحت ولو على ما لا يكفيهم زيدت بحر ولو ضاعت رجعت بنفقتهم دون نفقتها وفي المنية أب معسر وأم موسرة تؤمر الام بالانفاق ويكون دينا على الاب وهي أولى من الجد الموسر وفيها لا نفقة على الحر لاولاده من الامة ولا على العبد لاولاده ولو من حرة وعلى الكافر نفقة ولده المسلم وسيجيء بحر (وكذا) تجب (لولده الكبير العاجز عن الكسب) كأنثى مطلقا وزمن ومن يلحقه العار بالتكسب وطالب علم لا يتفرغ لذلك كذا في الزيلعي والعيني وأفتى أبو حامد بعدمها لطلبة زماننا كما بسطه في القنية

كامل ولو أبرأ رب الدين المديون بعد الحول فلا زكاة سواء كان الدين قويا أولا خانية وقيده في المحيط بالمعسر أما الموسر فهو استهلاك فليحفظ نهر قال في النهر وهذا ظاهر في أنه تقييد للاطلاق وهو غير صحيح في الضعيف كما لا يخفى (وتجب عليها) أى المرأة (زكاة نصف مهر) من نقد (مردود بعد) مضى (الحول من ألف) كانت (قبضته مهرا) ثم ردت النصف (لطلاق قبل الدخول) فتزكي الكل لما تقرر أن النقود لا تتعين في العقود والفسوخ (وتسقط) الزكاة (عن موهوب له في نصاب) (مرجوع) فيه (مطلقا) سواء رجع بقضاء أو غيره (بعد الحول)

ان هذا اذا لم يكن له مال سوى الدين والا فما قبض منه فهو بمنزلة المستفاد فيضم الى ما عنده اهـ وكذلك في المحيط فانه ذكر الديون الثلاثة وفرع عليها فروعا آخرها آجر دارا أو عبدا للتجارة قال ان فيها روايتين في رواية لا زكاة فيها حتى تقبض ويحول الحول لان المنفعة ليست بمال حقيقة فصار كالمهر وفي ظاهر الرواية تجب الزكاة ويجب الاداء اذا قبض نصابا لان المنافع مال حقيقة لكنها ليست بمحل لوجوب الزكاة لانها لا تصلح نصابا اذ لا تبقى سنة ثم قال وهذا كله اذا لم يكن له مال غير الدين فان كان له غير ما قبض فهو كالفائدة فيضم اليه اهـ فهذا كالصريح في شموله لاقسام الدين الثلاثة ولعل التقييد بالضعيف ليدل على غيره بالاولى لان المقبوض منه يشترط فيه كونه نصابا مع حولان الحول بعد القبض فاذا كان يضم الى ما عنده ويسقط اشتراط الحول الجديد فما لا يشترط فيه ذلك يضم بالاولى تأمل *(تنبيه)* ما ذكرناه عن المحيط صريح في أن أجرة عبد التجارة أو دار التجارة على الرواية الاولى من الدين الضعيف وعلى ظاهر الرواية من المتوسط ووقع في البحر عن الفتح انه كالقوى في صحيح الرواية ثم رأيت في الولوالجية التصريح بأن فيه ثلاث روايات (قوله كامل) أى في قوله والمستفاد في وسط الحول يضم الى نصاب من جنسه والمراد أن ما هنا من أفراد تلك القاعدة يعلم حكمه منها والاولى يصرح به هنالك (قوله وقيده) أى قيد عدم الزكاة فيما اذا أبرأ الدائن المديون ط (قوله بالمعسر) أى بالمديون المعسر فكان الابراء بمنزلة الهلاك ط (قوله فهو استهلاك) أى فتجب زكاته ط (قوله وهذا ظاهر الخ) أى قول البحر وقيده الخ ظاهر في أن مراده أنه تقييد للاطلاق المذكور في قوله سواء كان الدين قويا أولا الشامل لاقسام الدين الثلاثة أى أن سقوط الزكاة بابراء الموسر عنه بعد الحول في الديون الثلاثة مقيد بالمعسر احترازا عن الموسر فان المديون اذا كان موسرا وأبرأه الدائن لا تسقط الزكاة لانه استهلاك وهذا غير صحيح في الدين الضعيف لانه لا تجب زكاته الا بعد قبض نصاب وحولان الحول عليه بعد القبض فقبله لا تجب فيكون ابراؤه استهلاكا قبل الوجوب فلا يضمن زكاته ومثله الدين المتوسط على ما قدمناه من تصحيح البدائع وغاية البيان وكان الاوضح في التعبير أن يقول وهذا ظاهر في أن ابراء المديون الموسر استهلاك مطلقا وهو غير صحيح الخ ثم ان عبارة المحيط لا غبار عليها لانها في الدين القوي ونصها ولو باع عرض التجارة بعد الحول بالدراهم ثم أبرأه من ثمنه والمشتري موسر يضمن الزكاة لانه صار مستهلكا وان كان معسرا أولا يدري فلا زكاة عليه لانه صار دينا عليه وهو فقير فصار كأنه وهبه منه ولو وهب الدين ممن عليه وهو فقير تسقط عنه الزكاة اهـ وفيه ولو كان له ألف على معسر فاشترى منه بها دينارا ثم وهبه منه فعليه زكاة الالف لانه صار قابضا لها بالدينار (قوله وتجب عليها الخ) صورتها تزوج امرأة بألف وقبضتها وحال الحول ثم طلقها قبل الدخول فعليها رد نصفها اتفاقا لكن زكاة النصف المردود لا تسقط عنها خلافا لزفر شرح المجمع (قوله من نقد) هو الذهب أو الفضة احترازا عما لو كان المهر سائمة أو عرضا ح ففي المحيط لم تزك النصف لانه استحق عليها نصف عين النصاب والاستحقاق بمنزلة الهلاك اهـ وكان الاولى بالشارح اسقاطه لانه يغني عنه قول المصنف من ألف (قوله من ألف) متعلق بقوله نصف مهر على انه صفة وقوله ثم ردت النصف لا حاجة اليه بعد قوله مردود وقوله لطلاق متعلق بقوله مردود نظرا للمعنى ط (قوله لا تتعين الخ) أي فلم يجب عليها أن ترد نصف ما قبضته بعينه بل مثله والدين بعد الحول لا يسقط الواجب ولوالجية ثم قال ولا يزكي الزوج شيئا لانه ملكه الآن عاد اهـ قلت بقي ما اذا لم تقبض المرأة شيئا وحال الحول عليه في يد الزوج ثم طلقها قبل الدخول ولم أر من صرح به والظاهر أن لا زكاة على أحد أما الزوج فلانه مديون بقدر ما في يده ودين العباد مانع كما مر واستحقاقه لنصفه انما هو بسبب عارض وهو الطلاق بعد الحول فصار بمنزلة المستفاد وأما المرأة فلان مهرها على الزوج دين ضعيف وقد استحق الزوج نصفه قبل القبض فلا زكاة عليها ما لم تقبض نصابا ويحول عليه بعد القبض الباقي تأمل (قوله في العقود والفسوخ) [illegible]

(قوله احترازا عما لو كان سائمة أو عرضا) قال شيخنا هذا ظاهر في السائمة وأما العرض فلا يتأتى فيه ذلك لانه يشترط لكونه عرض تجارة النية مقارنة لعقد التجارة وهو كما قال الشارح كسب المال بالمال بعقد شراء أو اجارة أو استقراض وعقد النكاح ليس مبادلة المال بالمال وقد صرح الشارح أنه لا تصح نية التجارة [illegible]

من أبر قال أمك قلت ثم من قال أمك قلت ثم من قال أباك ثم الاقرب فالاقرب أورد الحديث في الفتح (قوله وقيل يقسمها فيهما) أي في المسئلتين (قوله وعليه نفقة زوجة أبيه) أي في رواية وفي أخرى ان كان الاب مريضا أو به زمانة يحتاج للخدمة قال في المحيط وعلى هذا الفرق بين الاب والابن فان الابن اذا كان بهذه المثابة يجبر الاب على نفقة خادمه قال في البحر وظاهر الذخيرة ان المذهب عدم وجوب نفقة امرأة الاب أو جاريته أو أم ولده حيث لم يكن بالاب علة وأن الوجوب مطلقا على رواية أبي يوسف وفي حاشية الرملي والذي تحرر من المذهب انه لا فرق بين الاب والابن في نفقة الخادم وأنه اذا احتاج أحدهما للخادم وجبت نفقته كما وجبت نفقة المخدوم فكان من جملة نفقته واذا لم يحتج اليه فلا تجب عليه فاعلم ذلك واغتنمه فانه كثير الوقوع والله سبحانه وتعالى أعلم اهـ قلت بقي ما اذا كانت الزوجة أم الابن فهل تجب نفقتها في هذه الحالة على الابن أم لا فان كانت معسرة فالظاهر وجوبها عليه ولو لم يكن الاب محتاجا اليها لقولهم لا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد ط وأما لو كانت موسرة والاب محتاج اليها فكذلك والا فالظاهر أنه يؤمر بالنفقة عليها لترجع على أبيه أو ينفق هي لترجع على الاب وهذا أقرب تأمل (قوله بل ولو زوجه أو تسريه) ذكره في الشرنبلالية أيضا عن الجوهرة وهو مخالف لما مر في باب نكاح الرقيق ويعزونه الى الزيلعي والدرر وشروح الهداية فيقدم على ما هنا (قوله فعليه نفقة واحدة) بالاضافة فلو موسرات فالوسط أو معسرات فالدون ولو مختلفات فالظاهر أنه يدفع نصف نفقة الوسط ونصف الدون أفاده ط (قوله ليوزعها عليهن) ولهن رفع أمرهن للقاضي ليأمرهن باستدانة الباقي من كفايتهن لتكون دينا على الزوج وتجب الادانة على من تجب عليه نفقتهن كما تقدم فافهم (قوله وفي المختار والملتقى الخ) هذا اخلاف نص المذهب كما قدمناه أول الباب فافهم (قوله أو زمنا) أي أو كبيرا زمنا (قوله لقدري أفندي) هو من متأخري علماء الروم اسمه عبد القادر (قوله ويجبر الاب الخ) هذه العبارة في القنية والمجتبى وقد علمت أن المذهب عدم وجوب نفقة زوجة الابن ولو صغيرا فقيرا فلو كان كبيرا غائبا فبالاولى الا أن يحمل على أن الوجوب هنا بمعنى أن الاب يؤمر بالانفاق عليها لترجع بها على الابن اذا حضر لكن تقدم ان زوجة الغائب يفرض القاضي لها النفقة على زوجها ويأمرها بالاستدانة وانه تجب الادانة على من تجب عليه نفقتها (قوله وكذا الام الخ) أي اذا غاب الاب ولم يترك نفقة تجبر الام على الانفاق على الولد من مالها ان كان لها مال كما في الخانية وقدم الشارح عن البحر تقييدها على قول زفر المفتى به أنه اذا لم يكن القاضي عالما به ثم يفرض لهم ويأمرها بالانفاق والاستدانة لترجع اهـ ولا يخفى ان هذا كله فيما اذا لم يترك مالا عندها أو على من يقر به وبالزوجية والولاد والا فقد مر انه يفرض لها في ذلك المال وكذا لو ترك مالا في بيته كما مر بيانه (قوله وكذا الابن) أي الموسر اذا غاب زوج أمه الفقيرة هذا ظاهر السياق لان الكلام في الغيبة ويحتمل أن يكون المراد ما اذا كان الزوج حاضرا وهو معسر لكن هذه تقدمت قبيل قوله فهي بنفقة الاعسار وهذا اذا كان زوجها غير أبيه ولو كان أباه وهو معسر فهل يرجع عليه اذا أيسر تقدم الكلام عليه قريبا (قوله وكذا الاخ الخ) الظاهر انه مقيد بما اذا لم يكن للاولاد أم موسرة لما مر من أن الام أولى بالتحمل من سائر الاقارب لانها أقرب الى أولادها (قوله وكذا الابعد اذا غاب الاقرب) عطف عام على خاص فيشمل ما اذا كان الغائب ابنا أو أبا أو أما أو أخا والحاضر الموسر خالا أو عما أو جدا وقد استفيد مما هنا وكذا مما قدمناه عن جوامع الفقه أن الغيبة كالاعسار في وجوب النفقة على الابعد ورجوعه على الاقرب بعد حضوره أو يساره وليس الرجوع على الاب خاصا بالام خلافا لقوله الماوالا الام موسرة (قوله أجنبي أنفق الخ) ظاهره انه أنفق من مال نفسه مع انه ذكر في جامع الفصولين قبيل هذه المسئلة عن أدب القاضي ادعى وصي أو قيم انه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى فلو ادعى الانفاق من مال الوقف واليتيم نفقة تقبل في ذلك الا بتصديق اهـ الا أن يحمل على ان الاجنبي أنفق من مال اليتيم أو يفرق

مطلب في نفقة زوجة الاب

وقيل يقسمها فيهما وعليه نفقة زوجة أبيه وأم ولده بل ولو زوجه أو تسريه ولو له زوجات فعليه نفقة واحدة يدفعها للاب ليوزعها عليهن وفي المختار والملتقى ونفقة زوجة الابن على أبيه ان كان صغيرا فقيرا أو زمنا وفي واقعات المفتين لقدري أفندي ويجبر الاب على نفقة امرأة ابنه الغائب وولدها وكذا الام على نفقة الولد لترجع بها على الاب وكذا الابن على نفقة الام ليرجع على زوج أمه وكذا الاخ على نفقة أولاد أخيه ليرجع بها على الاب وكذا الابعد اذا غاب الاقرب انتهى وفي الفصولين من الرابع والثلاثين أجنبي أنفق على بعض الورثة فقال أنفقت بأمر الوصي وأقر به الوصي ولا يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد ما أنفق يقبل قول الوصي لو المنفق عليه صغيرا اهـ

قوله ثم أمك الخ كذا بخط المحشي انه صلى الله عليه وسلم أجابه مرتين بقوله أمك والذي في الترمذي عن معاوية القشيري كررأجابه ثلاثا اهـ مصححه

وأقول الحق الذي تقبله الطباع المستقيمة ولا تنفر منه الأذواق السليمة القول بوجوبها لذي الرشد لا لغيره ولا حرج في التمييز بين المصلح والمفسد لظهور مسالك الاستقامة وتميزه عن غيره وبالله التوفيق (قوله ولده الخ) أي لكونها لا تجب لطلبة زماننا الغالب عليهم الفساد (قوله لا يشاركه) جملة استئنافية أو حالية من الضمير المضاف اليه في تجب لطفله الفقير الخ تأمل (قوله ولو فقيرا) هذا مجاراة لظاهر اطلاق المصنف الاب تبعا لاطلاق المتون فلا ينافيه قوله مالم يكن معسرا تأمل (قوله في ذلك) أي في نفقة طفله وولده الكبير العاجز عن الكسب (قوله كنفقة أبويه وعرسه) أي كما لا يشاركه أحد في نفقة أبويه ولا في نفقة زوجته (قوله به يفتى) راجع الى مسئلة الفروع ومقابله ما روي عن الامام أن نفقة الولد على الاب والام أثلاثا يعني الكبير أما الصغير فعلى أبيه خاصة بلا خلاف قال الشرنبلالي ووجه الفرق أنه اجتمع للاب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجب عليه صدقة فطره فاختص بلزوم نفقته عليه ولا كذلك الكبير لانعدام الولاية فتشاركه الام اهـ ط وصرح العلامة قاسم بأن عدم الفرق بينهما هو ظاهر الرواية وبأن عليه الفتوى ولذا تبعه الشارح (قوله مالم يكن معسرا الخ) الضمير راجع للاب قال في الذخيرة ولو كان للفقير أولاد صغار وجد موسر يؤمر الجد بالانفاق صيانة لولد الولد ويكون دينا على والدهم هكذا ذكر القدوري فلم يجعل النفقة على الجد حال عسرة الاب وهذا قول الحسن بن صالح والصحيح في المذهب أن الاب المعسر يلحق بالميت في استحقاق النفقة على الجد وان كان الاب زمنا يقضي بها على الجد بلا رجوع اتفاقا لان نفقة الاب حينئذ على الجد فكذا نفقة الصغار اهـ وقال في الذخيرة أيضا قبل هذا ولو لهم أم موسرة أمرت أن تنفق عليهم فيكون دينا ترجع به على الاب اذا أيسر وهي أولى بالتحمل من سائر الاقارب الخ قال في البحر وحاصله أن الوجوب على الاب المعسر انما هو اذا أنفقت الام الموسرة والا فالاب كالميت والوجوب على غيره لو كان ميتا ولا رجوع عليه في الصحيح وعلى هذا فلابد من اصلاح المتون والشروح كما لا يخفى اهـ أي لان قول المتون والشروح ان الاب لا يشاركه في نفقة ولده أحد يقتضي أنه لو كان معسرا وأمر القاضي غيره بالانفاق يرجع سواء كان أما أو جدا أو غيرهما اذ لو لم يرجع عليه لحصلت المشاركة وأجاب المقدسي بحمل ما في المتون على حالة اليسار لكن قال الرملي لا حاجة الى ذلك لان ما في المتون مبني على الرواية الثانية وقد اختارها أهل المتون والشروح مقتصرين عليها اهـ قلت وعلى هذا فلا فرق بين كون المنفق أما أو جدا أو غيرهما في ثبوت الرجوع على الاب مالم يكن الاب زمنا فانه حينئذ يكون في حكم الميت اتفاقا وقدمنا عن جوامع الفقه ما يؤيد ما في المتون ومثله ما في الخانية من أن نفقة الصغار والاناث المعسرات على الاب لا يشاركه في ذلك أحد ولا تسقط بفقره اهـ وكذا ما في البدائع من قوله وان كان لهم جد موسر لم تفرض عليه بل يؤمر بالرجوع على الاب لانها لا تجب على الجد عند وجود الاب القادر على الكسب ألا ترى انه لا يجب على الجد نفقة ابنه المذكور فنفقة أولاده أولى نعم لو كان الاب زمنا قضي بنفقتهم ونفقة الاب على الجد اهـ على أن ما صححه في الذخيرة يرد عليه تسليمه رجوع الام مع أنها أقرب الى أولادها من الجد والعم والخال فكيف يرجع الاقرب دون الابعد ومسئلة رجوع الام منصوص عليها في كافي الحاكم وغيره وهي تفيد رجوع غيرها بالاولى وهذا مؤيد لما في المتون والشروح كما لا يخفى فافهم *(تنبيه)* في البحر الفقير لا تجب عليه نفقة غير الاصول والفروع والزوجة اهـ وشمل الفروع الولد الكبير العاجز الاتي وتقدم آنفا في عبارة الخانية (قوله جوهرة) كذا في عامة النسخ ولا وجه له فان هذا الكلام لم ينقله في البحر عن الجوهرة ولا هو موجود فيها وفي نسخة الرحمتي وفي الجوهرة فروع الخ وهي الصواب فان هذه الفروع الى قوله وفي الخانية ذكرها في الجوهرة فتكون الكبار والصغار ونحو ... (قوله فالام أحق) لان الام ... الكبير ... وقال بعضهم الاب أحق لانه هو الذي تجب عليه نفقة الابن في صغره دون الام ... [illegible]

ولذا قيده في الخلاصة بذي رشد (لا يشاركه) أي الاب ولو فقيرا (أحد في ذلك كنفقة أبويه وعرسه) به يفتى مالم يكن معسرا فيلحق بالميت فتجب على غيره بلا رجوع عليه على الصحيح من المذهب الا لام موسرة بحر قال وعليه فلا بد من اصلاح المتون جوهرة *(فروع)* لو لم يقدر الا على نفقة أحد والديه فالام أحق ولو له أب وطفل فالطفل أحق به

استئجارها وقد لا ترضى بارضاع ولدها الا بمالها المال (قوله لا يستأجر الاب أمه الخ) علله في الهداية بأن الارضاع مستحق عليها ديانة بقوله تعالى والوالدات يرضعن فلا يجوز أخذ الاجر عليه واعترضه في الفتح بجواز أخذ الاجرة بعد انقضاء العدة مع أن الوجوب في الآية شمل ما قبل العدة وما بعدها ثم قال والحق انه تعالى أوجبه عليها مقيدا بايجاب رزقها على الاب بقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن في حال الزوجية والعدة وهو قائم برزقها بلا خلاف فما بعدها يقوم الاجر مقامه اهـ قلت وتحقيقه أن فعل الارضاع واجب عليها ومؤنته على الاب لانه من جملة نفقة الولد في حال الزوجية والعدة هو قائم بالمؤنة لا بعد البينونة فتجب عليه بعدها وان وجب على الام ارضاعه لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها فان الزامها بارضاعه مجانا مع عدم اتصال نفقتها عن الاب اضرار لها فساغ لها أخذ الاجرة بعد البينونة لان الاب يجبر على ارضاعه ثم انها لو امتنعت من ارضاعه مع وجود شفقتها عليه دليل على عجزها ولا يستغني الاب عن ارضاعه بغيرها فكونه بعد أمه بالاجرة أشفق له ولها الا أن توجد متبرعة فتكون أولى دفعا للمضارة عن الاب أيضا (قوله خلافا للاختيار والمجتبى) أي لما فيهما من أنه يجوز استئجارها من مال الصغير لعدم اجتماع الواجبين على الزوج وهو ما في الحاوي والارضاع قال في النهر والاوجه عندي عدم الجواز ويدل على ذلك ما قالوه من أن استئجار منكوحته لارضاع ولده من غيرها جائز لان الارضاع غير واجب عليها مع أن نفقتها واجبة لاجتماع أجرة الرضاع والنفقة في الواحد ولو صح ما في المجتبى لاتجه ما ذكره اهـ ح قلت كأنه يريد الجواب عن قول المجتبى والاوجه المختار أن اجتماع الواجبين على الزوج لا ينفي جواز الاستئجار ولا شك أن هذا الامر الاولى لظهور الفرق بين المسألتين فان قوله إن ارضاع الولد واجب على أمه ما دام الاب ينفق عليها ولا يحل لها أخذ الاجرة مع وجوبه عليها وفي أخذها الاجرة من مال الصغير أخذ للاجرة على الواجب عليها ثم انه لا خلاف أنه يجوز استئجار غيرها على ارضاع ولده من غيرها فان المانع أن الفرق ظاهر بين أخذ الاجرة على ارضاع ولدها الواجب عليها وعلى ارضاع غير ولدها ما قاله الحاوي (قوله في الاصح) وذكر في الفتح عن الحسن أنه ظاهر الرواية ولكن ذكر أن الاوجه عدم الفرق بين الرجعي والبائن واقتضى كلام الهداية اعتماده وأن المختار عنده وهو القول المختار وكذا هو ظاهر اطلاق القدوري المعتمد في الهداية وهي الاولى اهـ وفي حاشية الرملي على المنح عن التتارخانية وعليه الفتوى (قوله كاستئجار منكوحته الخ) أي لارضاع غير ولدها لانه غير واجب عليها كما مر (قوله وهي أحق) أي اذا طلبت الاجرة ولذا قيده بقوله بعد العدة والاوهي أحق بلا طلب أيضا (قوله ولو دون أجر المثل) أي ولو كان الذي تأخذه الاجنبية دون أجر المثل وطلبت الام أجر المثل فالاجنبية أولى ط (قوله أحق منها) أي من الام حيث طلبت شيئا ولم يقيده هنا بكون الاب معسرا كما في الهداية ط (قوله أما أجرة الحضانة الخ) أفاد أن الحضانة تبقى للام وترضعه الاجنبية المتبرعة بالارضاع عند الام كما صرح به في البدائع ونحوه ما مر في المتن وان للام أخذ أجرة المثل على الحضانة ولا تكون الاجنبية المتبرعة بها أولى نعم لو تبرعت العمة بحضانته من غير أن تمنع الام عنه والاب معسر فالصحيح انه يقال للام اما أن تمسكي الولد بلا أجر واما أن تدفعيه اليها كما مر في الحضانة وبه ظهر الفرق بين الحضانة والارضاع هنا وهو أن انتقال الارضاع الى غير الام لا يتقيد بطلب الام أكثر من أجر المثل ولا باعسار الاب ولا بكون المتبرعة عمة أو نحوها من الاقارب فافهم (قوله كما مر) أي في الحضانة (قوله وللرضيع النفقة والكسوة) فيجب على الاب ثلاث نفقات أجرة الرضاع وأجرة الحضانة ونفقة الولد من صابون ودهن وفرش وغطاء وفي المجتبى واذا كان للصبي مال فمؤنة الرضاع ونفقته بعد الفطام في مال الصغير بحر وسكت عن المسكن

(لا) يستأجر الاب (أمه منكوحة) ولو من مال الصغير خلافا للاختيار والمجتبى (أو معتدة رجعي) وجاز في البائن في الاصح جوهرة كاستئجار منكوحته لولده من غيرها (وهي أحق) بارضاع ولدها بعد العدة (اذا لم تطلب زيادة على ما تأخذه الاجنبية) ولو دون أجر المثل (و) الاجنبية المتبرعة أحق منها (بلا) أي في الارضاع أما أجرة الحضانة فللأم كما مر وللرضيع النفقة والكسوة

مطلب أمر غيره بالانفاق ونحوه هل يرجع

بين مال الابن ومال الوصي لكن فيه اثبات دين للاجنبي على اليتيم بمجرد اقرار الوصي ولم أره صريحا فليراجع
ثم في القنية وغيرها لو أنفق ماله على الصغير ولم يشهد فلو كان المنفق أبا لم يرجع وفي الوصي اختلاف اهـ
وقدمنا في باب المهر عند الكلام على ضمان الولي المهر أن اشتراط الاشهاد استحسان وعليه فلا فرق بين
الوصي والاب وان كانت العادة ان الاب ينفق تبرعا وتمام الكلام هنالك فراجعه وسيأتي أيضا آخر
الكتاب ان شاء الله تعالى (قوله وفيه الخ) أقول في الخانية ذكر في الاصل اذا أمر غيره في المصادرة أن يعطي
رجلا ألف درهم قضاء عنه أو لم يقل قضاء عنه ففعل يرجع على الآمر في قول أبي حنيفة فان لم يكن صيرفيا
لا يرجع الا أن يقول عني ولو أمره بشراء أسير أو بدفع الفداء يرجع عليه استحسانا وان لم يقل على أن ترجع
على بذلك وكذا لو قال أنفق من مالك على عيالي أو في بناء داري رجع بما أنفق وكذا لو قال اقض ديني
يرجع على كل حال ولو قضى نائبة غيره بأمره رجع عليه وان لم يشترط الرجوع هو الصحيح اهـ قلت
والمراد بالصيرفي من يستدين منه التجار ويقبض لهم فيرجع بمجرد الامر للعرف بأن ما يؤمر باعطائه دين
على الآمر بخلاف غير الصيرفي فلا يرجع بقوله أعط فلانا كذا الا بشرط الرجوع (قوله كجناية) الذي
في جامع الفصولين جباية بالباء بعد الجيم لا بالنون والمراد بها ما يجبيه السلطان بحق أو بغيره وسيأتي في كتاب
الكفالة قبيل كفالة الرجلين انه تجوز الكفالة بالنوائب ولو بغير حق كجبايات زماننا فانها في المطالبة
كالديون بل فوقها (قوله ومؤنة مالية) الظاهر انه من عطف العام على الخاص لشموله مثل العشر
والخراج لكن في جامع الفصولين أيضا الامر بانفاق وأداء خراج وصدقات واجبة لا يوجب الرجوع
بلا شرط الا رواية عن أبي يوسف اهـ وعليه فيكون عطف مرادف لئلا يشمل العشر والخراج (قوله
ليصادره) أي ليأخذ منه ماله (قوله وقيل لا في الصحيح) سيذكر الشارح في كتاب الكفالة تصحيح الاول
ومثله في البزازية ويؤيده ما قدمناه عن الخانية من تصحيح الرجوع بلا شرط في النائبة فان الظاهر أن النائبة
تشمل مسئلة الاسير والمصادرة وتصحيحات من أجل من يعتمد على تصحيحه كما نص عليه العلامة قاسم وسيأتي
تمام الكلام على ذلك في متفرقات البيوع (قوله وليس على أمه) أي التي في نكاح الاب أو المطلقة ط
(قوله الا اذا تعينت) بأن لم يجد الاب من ترضعه أو كان الولد لا يأخذ ثدي غيرها وهذا هو الاصح وعليه
الفتوى خانية فتجبر وهو الاصوب فتح وظاهر الكنز أنها لا تجبر وان تعينت لتغذيه بالدهن وغيره وفي
الزيلعي وغيره انه ظاهر الرواية وبالاول جزم في الهداية وتمامه في البحر وفيه عن الخانية وان لم يكن للاب
ولا للولد مال تجبر الام على ارضاعه عند الكل اهـ قال ومحل الخلاف عند قدرة الاب بالمال قال الرملي
وما في الخانية نقله الزيلعي عن الخصاف وزاد عليه قوله وتجعل الاجرة دينا على الاب اهـ قلت ومثله في
الجمع وبه علم انه لا منافاة بين اجبارها ولزوم الاجرة لها خلافا لما قدمه في الحضانة عن الجوهرة فمن تمامه
هناك (قوله وكذا الظئر الخ) في البحر عن غاية البيان عن العيون عن محمد فيمن استأجر ظئرا لصبي شهرا فلما
انقضى الشهر أبت أن ترضعه والصبي لا يقبل ثدي غيرها قال أجبرها أن ترضع اهـ والمراد بابقاء الاجارة
استدامة حكمها بعد مضي مدتها كما لو مضت اجارة السفينة في وسط البحر وهي في الحقيقة اجارة مبتدأة
والظاهر ان مثلها ما اذا تعينت للارضاع قبل استئجارها فتجبر عليها وان أمكن تغذيه بالدهن مثلا فان فيه
تعريضا لضعفه وموته وبه فارقت اجبار الام على ظاهر الرواية تأمل (قوله عندها) أي عند
الام وظاهر التعليل أن كل من ثبتت لها الحضانة في حكم الام ط (قوله ولا يلزم الظئر المكث الخ) أي بل لها
أن ترضعه ثم ترجع الى منزلها فيما يستغنى عنها من الزمان أو تقول أخرجوه فترضعه عند فناء الدار ثم تدخل
الصبي الى أمه أو تحمل الصبي معها الى البيت ذكره الزيلعي وحاصله ان الظئر مخيرة بين هذه الامور اذا لم
يشترط عليها المكث عند الام ومقتضاه ان الام لو طلبت المكث عندها لا يلزم الظئر وان كان ذلك من حق الام
على الاب لحضانة من ترضعه وهو عند أمه لان الظئر انما تستحق لحاجة الولد الى الرضاع ولا يمكن الام

وفيه قال أنفق على أو على عيالي أو على أولادي ففعل قيل يرجع بلا شرط وقيل ولو قضى دينه بأمره يرجع بلا شرط وكذا كل ما كان مطالبا به من جهة العباد كجناية ومؤنة مالية ثم ذكر ان الاسير ومن أخذه السلطان ليصادره لو قال لرجل خلصني فدفع المأمور مالا فخلصه قيل يرجع وقيل لا في الصحيح بحر (وليس على أمه ارضاعه) قضاء بل ديانة (الا اذا تعينت) فتجبر كما في الحضانة وكذا الظئر تجبر على ابقاء الاجارة بزازية (ويستأجر الاب من ترضعه عندها) لان الحضانة لها والنفقة عليه ولا يلزم الظئر المكث عند الام ما لم يشترط في العقد

مطلب في ارضاع الصغير

والبدائع انه الارفق حيث كان هو الاوجه والارفق واعتمده المتأخرون وعليه التعويل اهـ وكان هو المعتمد ثم اعلم أن ما ذكره المصنف من اشتراط اليسار في نفقة الاصول صرح به في كافي الحاكم والدرر والنقاية والفتح والملتقى والمواهب والبحر والنهر وفي كافي الحاكم أيضا ولا يجبر المعسر على نفقة أحد الا على نفقة الزوجة والولد اهـ ومثله في الاختيار ونحوه في الهداية وفي الخانية لا يجب على الابن الفقير نفقة والده الفقير حكما الا ان كان والده زمنا لا يقدر على العمل وللابن عيال فعلى الابن أن يضمه الى عياله وينفق على الكل وفي الذخيرة انه ظاهر الرواية عن أصحابنا لان طعام الاربعة اذا فرق على الخمسة لا يضرهم ضررا فاحشا بخلاف ادخال الواحد في طعام الواحد لتفاحش الضرر وفي البزازية ان رأى القاضي أنه يفضل من قوته شيء أجبره على النفقة من الفاضل على المختار وان لم يفضل ولا شيء في الحكم لكن في ظاهر الرواية يؤمر ديانة بالانفاق ان كان الابن وحده ولو له عيال أجبر على ضم أبيه معهم كيلا يضيع ولا يجبر على ان يعطيه شيئا على حدة اهـ والحاصل أنه يشترط في نفقة الاصول اليسار على الخلاف السابق في تفسيره الا اذا كان الاصل زمنا لا كسب له فلا يشترط سوى قدرة الولد على الكسب فاذا كان كسوبا فضل عنه يجبر على انفاق الفاضل والا فلو كان الولد وحده أمر ديانة بضم الاصل اليه ولو له عيال يجبر في الحكم على ضمه اليهم ولا يخفى أن الام عاجزة كالاب الزمن لان الانوثة بمفردها عجز وبه صرح في البدائع لكن صرح أيضا أنه لا يشترط في نفقة الاصول يسار الولد بل قدرته على الكسب وعزاه في المجتبى الى الخصاف وقد أكثر الآن النقل بخلافه فعلم أنه غير المعتمد في المذهب (قوله وفي الخلاصة الخ) هذا محمول على ما اذا كان الابن زمنا لا قدرة له على الكسب والا اشترط يسار الولد على الخلاف السابق في تفسيره وعلى ما اذا كان للولد عيال ولو كان وحده فلا يجبر على أداء نفقته بل يؤمر به ديانة والام كالاب الزمن وذلك كله معلوم مما قررناه سابقا فافهم وعبارة الخلاصة هكذا وفي الاقضية الفقر أنواع ثلاثة فقير لا مال له وهو قادر على الكسب والمختار أنه لا تجب على الابن نفقته الثاني فقير لا مال له وهو عاجز عن الكسب فتجب عليه نفقته الثالث أن يكون له كسب لكنه لا يكفيه فانه يجبر على نفقة البنت الكبيرة والابوين والاجداد وفي الرحم المحرم كالعم يشترط [illegible] قلت وهذا مبني على رواية اعتمادها من عدم اشتراط اليسار في نفقة الاصول بل قدرة الكسب كافية والمعتمد خلافه كما علمت (قوله وفي المجتبى الخ) سيأتي قريبا أن للأبوين الانفاق مما عند الغائب من ماله الى آخره وهو من باب الظفر بالحق لانه لو وجبت نفقة الابوين والزوجة قبل القضاء حتى لو ظفر بجنس حقه له أخذه ولو لم يقض ولها في مال الغائب بخلاف بقية الاقارب وتمامه في المنح والزيلعي وفي الجوهرة الدائن اذا ظفر بجنس حقه له أخذه بلا قضاء ولا رضا وفي المنح بعد قوله وبه علقوا المسألة أعلاها النفقة وفي كل موضع جاز القضاء بالدفع كان لها أن تأخذ بغير قضاء من ماله شرعا اهـ فقول المنح ولا قاضي يحمل على ما اذا كان ما يأخذه من خلاف جنس النفقة كالعروض أما الدراهم والدنانير فهي من جنس النفقة فلا حاجة فيه الى القاضي وتمامه في حاشية الرحمتي وقد أطال وأطاب (قوله النفقة) أشار الى أن جميع ما وجب للمرأة وجب للاب والام على الولد من طعام وشراب وكسوة وسكنى حتى الخادم بحر وقدمنا في الفروع الكلام على خادم الاب وزوجته (قوله لاصوله) الا الام المتزوجة فان نفقتها على الزوج كالبنت المراهقة اذا زوجها أبوها وقدمنا أن الزوج لو كان معسرا فان الابن يؤمر بأن يقرضها ثم يرجع عليه اذا أيسر لان الزوج المعسر كالميت كما صرح به في الذخيرة بحر والحاصل أن الام اذا كان لها زوج تجب نفقتها على زوجها لا على ابنها وهذا لو كان الزوج غير أبيه كما صرح به في الذخيرة ومفهومه أنه لو كان أباه تجب النفقة ونفقتها على الابن لكن هذا ظاهر لو كانت الام معسرة أيضا أما لو كانت موسرة لا تجب نفقتها على ابنها بل على زوجها فلا يؤمر الابن بالانفاق عليها ويرجع على أبيه اذا أيسر لو كان الاب محتاجا اليها يقدم أن نفقة زوجته على ابنه وهذا يشكل بما لو كانت موسرة فتأمل (قوله ولو أبا أمه) شمل التعميم الجدة

قول الاقضية الفقر أنواع لعل الاولى أن يقول الفقر أنواع بدليل التفصيل بعده والله اعلم

وفي الخلاصة المختار أن الكسوب يدخل أبويه في نفقته وفي المحيط للفقير أن يسرق من ابنه الموسر ما يكفيه ان أبى ولا قاضي ثمة والاثم (النفقة لاصوله ولو أبا أمه ذخيرة

الذي تحضنه والذي في معين المفتي المختار انه على الاب وهو الاظهر حموي عن شرح الوهبانية ط وفيه كلام قدمناه في الحضانة (قوله وللام أجرة الارضاع بلا عقد اجارة) بل تستحقه بالارضاع في المدة مطلقا كذا في البحر أخذا من ظاهر كلامهم ورده المقدسي في الرمز شرح نظم الكنز بأن الظاهر اشتراط العقد ومن قال بخلافه عليه اثباته اه قلت ويؤيده ما في شرح حسام الدين على أدب القاضي للخصاف فان انقضت عدتها وطلبت أجر الرضاع فهي أحق به ويأمر القاضي بكم تجد امرأة غيرها ويأمره بدفع ذلك اليها لقوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن الخ قال في البحر وأكثر المشايخ على ان مدة الرضاع في حق الاجرة حولان عند الكل حتى لا تستحق بعد الحولين اجماعا وتستحق فيهما اجماعا وينبغي انه لو لم يستغن بالحولين يحل لها الاجرة بعدهما عند عامة المشايخ الا عند خلف بن أيوب (قوله وحكم الصلح كالاستئجار) يعني لو صالحت زوجها عن أجرة الرضاع على شيء ان كان الصلح حال قيام النكاح أو في عدة الرجعي لا يجوز وان كان في عدة البائن بواحدة أو ثلاث جاز على احدى الروايتين ح عن البحر (قوله وفي كل موضع جاز الاستئجار) أي كما اذا كان بعد انقضاء العدة أو في عدة البائن على احدى الروايتين وهي المعتمدة كما مر وقوله ووجبت النفقة الظاهر أنه عطف مرادف والمراد به نفقة المرضعة بالاجرة التي تأخذها من الزوج بقرينة التعليل يعني ان ما تأخذه الام من الاب لتنفقه على نفسها بمقابلة ارضاع الولد هو أجرة لا نفقة فاذا مات الاب لا تسقط هذه الاجرة بموته بل تستحقها في تركته لانها صارت في ذمته كغيرها من أصحاب ديونه ولو كانت نفقة لسقطت كما تسقط بالموت نفقة الزوجة والقريب ولو بعد القضاء ما لم تكن مستدانة بأمر القاضي هذا ما ظهر لي في حل هذه العبارة وأصلها لصاحب الذخيرة ونقلها عنه في البحر بلفظها (قوله وتجب الخ) شروع في نفقة الاصول بعد الفراغ من نفقة الفروع (قوله ولو صغيرا) لانه كالكبير فيما يجب في ماله من حق عبد فيطالب به وليه كما يطالب بنفقة زوجته (قوله يسار الفطرة على الارجح) أي بأن يملك ما يحرم به أخذ الزكاة وهو نصاب ولو غير نام فاضل عن حوائجه الاصلية وهذا قول أبي يوسف وفي الهداية وعليه الفتوى وصححه في الذخيرة ومشى عليه في متن الملتقى وفي البحر انه الارجح وفي الخلاصة انه نصاب الزكاة وبه يفتى واختاره الولوالجي (قوله ورجح الزيلعي) عبارته وعن محمد أنه قدره بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا ان كان من أهل الغلة وان كان من أهل الحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم لان المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهو مستغن عما زاد على ذلك فيصرفه الى أقاربه وهذا أوجه وقالوا الفتوى على الاول اه والذي في الفتح انه وفق بين روايتي عن محمد الاولى اعتبار فاضل نفقة شهر والثانية فاضل كسبه كل يوم حتى لو كان كسبه درهما ويكفيه أربعة دوانق وجب عليه دانقان للقريب قال ومال السرخسي الى قول محمد في الكسب وقال صاحب التحفة قول محمد أرفق ثم قال في الفتح بعد كلام وان كان كسوبا يعتبر قول محمد وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى اه وبه علم أن الزيلعي وصاحب التحفة رجحا قول محمد مطلقا والسرخسي والكمال رجحا قوله لو كسوبا وهي الرواية الثانية عنه وفي البدائع أيضا انه الارفق قلت والحاصل ان في حد اليسار أربعة أقوال مروية كما قاله في البحر وان الثالث تحته قولان وعلى توفيق الفتح هي ثلاثة فقط وبه علم أن الثالث ليس تقييدا لما ذكره المصنف بل هو قول آخر فافهم وقال في البحر ولم أر من أفتى به أي بالثالث المذكور فالاعتماد على الاولين والارجح الثاني اه قلت مر في رسم المفتي أن الاصح الترجيح بقوة الدليل فحيث كان الثالث هو الاوجه أي الاظهر من حيث التوجيه والاستدلال كان هو الارجح وان صرح بالفتوى على غيره ولذا قال الزيلعي قالوا الفتوى على الاول بصيغة قالوا التبرّي كذا قال في الفتح وهذا يجب أن يعول عليه في الفتوى أي على الثالث والكمال صاحب الفتح من أهل الترجيح بل من أهل الاجتهاد كما قدمناه في نكاح الرقيق وقد نقل كلامه تلميذه العلامة قاسم وكذا صاحب النهر والمقدسي والشرنبلالي وأقروه وعليه ويكفي أن ناصره الامام السرخسي أيضا وقول التحفة

وللام أجرة الارضاع بلا عقد اجارة وحكم الصلح كالاستئجار وفي كل موضع جاز الاستئجار ووجبت النفقة لا تسقط بموت الزوج بل تكون أسوة الغرماء لانها أجرة لا نفقة (و) تجب (على موسر) ولو صغيرا (يسار الفطرة) على الارجح ورجح الزيلعي والكمال انفاق فاضل كسبه

مطلب في نفقة الاصول

مطلب صاحب الفتح من أهل الاجتهاد

الابن بالقرب والجزئية وفي ولد بنت وأخ شقيق على ولد البنت وإن لم يرث ذخيرة أي لاختصاصه بالجزئية وإن استويا في القرب لإدلاء كل منهما بواسطة والمراد بالحواشي هنا من ليس من عمود النسب أي ليس أصلا ولا فرعا فيدخل فيه ما في التنوير فلو له بنت ومولى عتاقة فعلى البنت فقط وإن ورثا أي لاختصاصها بالجزئية (القسم الثالث) الفروع مع الأصول والمعتبر فيه الأقرب جزئية فإن لم يوجد اعتبر الترجيح فإن لم يوجد اعتبر الإرث ففي أب وابن تجب على الابن لترجحه بأنت ومالك لأبيك ذخيرة وبدائع أي وإن استويا في قرب الجزئية ومثله أم وابن لقول المتون ولا يشارك الولد في نفقة أبويه أحد قال في البحر لأن لهما تأويلا في مال الولد بالنص ولأنه أقرب الناس إليهما اهـ فليس ذلك خاصا بالأب كما قد يتوهم بل الأم كذلك وفي جد وابن ابن على قدر الميراث أسداسا للتساوي في القرب وكذا في الإرث وعدم المرجح من وجه آخر بدائع وظاهره أنه لو له أب وابن ابن أو بنت بنت فعلى الأب لأنه أقرب في الجزئية فانتفى التساوي ووجد القرب المرجح وهو داخل تحت الأصل المار عن الذخيرة والبدائع وكذا تحت قول المتون لا يشارك الأب في نفقة ولده أحد (القسم الرابع) الفروع مع الأصول والحواشي وحكمه كالثالث لما علمت من سقوط الحواشي بالفروع لترجحهم بالقرب والجزئية فكأنه لم يوجد سوى الفروع والأصول وهو القسم الثالث بعينه (القسم الخامس) الأصول فقط فإن كان معهم أب فالنفقة عليه فقط لقول المتون ولا يشارك الأب في نفقة ولده أحد وإلا فإما أن يكون بعضهم وارثا وبعضهم غير وارث أو كلهم وارثين ففي الأول يعتبر الأقرب جزئية كما في القنية له أم وجد لأم فعلى الأم أي لقربها ونظيره ما إذا أراد أنه أم الأب كالجد للأم ومثله ما في الرملي إذا اجتمع أجداد وجدات فعلى الأقرب ولو لم يدل به الآخر اهـ فإن تساووا في القرب فالمفهوم من كلامهم ترجيح الوارث بل هو صريح قول البدائع في قرابة الولاد إذا لم يوجد الترجيح اعتبر الإرث اهـ وعليه ففي جد لأم وجد لأب تجب على الجد لأب فقط اعتبارا للإرث وفي الثاني أعني لو كان كل الأصول وارثين يعتبر كالإرث ففي أم وجد لأب تجب عليهما أثلاثا في ظاهر الرواية على ما يأتي تحريره (القسم السادس) الأصول مع الحواشي فإن كان أحد الصنفين غير وارث اعتبر الأصول وحدهم ترجيحا للجزئية ولا يشارك في الإرث حتى يعتبر فيقدم الأصل وإن كان هو الوارث أو كان الوارث الصنف الآخر ومثال الأول ما في الخانية لو له جد لأب وأخ شقيق فعلى الجد اهـ ومثال الثاني ما في القنية لو له جد لأم وعم فعلى الجد اهـ أي لترجحه بالجزئية مع عدم الاشتراك في الإرث لأنه هو الوارث في الأول والوارث هو العم في الثاني وإن كان كل من الصنفين أعني الأصول والحواشي وارثا اعتبر الإرث ففي أم وأخ عصبي أو ابن أخ كذلك أو عم كذلك على الأم الثلث وعلى العصبة الثلثان بدائع ثم إذا تعدد الأصول في هذا القسم ووجد معهم الحواشي ونرجح فيهم ما اعتبر في القسم الخامس فلو وجد في المثال الأول المار عن الخانية جد لأم مع الجد لأب يقدم عليه الجد لأب لترجحه بالإرث مع تساويهما في الجزئية ولو وجد في المثال الثاني المار عن القنية أم مع الجد لأم تقدم عليه لترجحها بالإرث وبالقرب وبهذا يسقط الإشكال الذي يذكر عن القنية كما ستعرفه وكذا لو وجد في الأمثلة الأخيرة مع الأم جد لأم تقدم عليه كما قلنا ولو وجد معها جد لأب بأن كان للفقير أم وجد لأب وأخ عصبي أو ابن أخ أو عم كانت النفقة على الجد وحده كما صرح به في الخانية ووجهه أن الجد يحجب الأخ وابنه والعم لتنزيله حينئذ منزلة الأب وحيث تحقق تنزيله منزلة الأب صار كما لو كان الأب موجودا حقيقة وإذا كان الأب موجودا حقيقة لا تشاركه الأم في وجوب النفقة فكذا إذا كان موجودا حكما فتجب على الجد فقط بخلاف ما لو كان للفقير أم وجد لأب فقط فإن الجد لم ينزل منزلة الأب فلذا وجبت النفقة عليهما أثلاثا في ظاهر الرواية كما مر (القسم السابع) الحواشي فقط والمعتبر فيه الإرث بعد كونه ذا رحم محرم وتقديره واضح في كلامهم كما سيأتي ثم هذا كله إذا كان جميع الموجودين موسرين فلو كان فيهم معسر فتارة ينزل المعسر منزلة الميت وتجب النفقة على غيره وتارة ينزل منزلة الحي وتجب على من بعده بقدر حصصهم من الإرث وسيأتي بيانه أيضا

من قبل الاب أو الام وكذا الجد من قبل الام كما في البحر وعبارة الكنز ولأبويه وأجداده وجداته (قوله
الفقراء) قيد به لانه لا تجب نفقة الموسر الا الزوجة (قوله ولو قادرين على الكسب) جزم به في الهداية فالمعتبر
في ايجاب نفقة الوالدين مجرد الفقر قيل وهو ظاهر الرواية فتح ثم أيده بكلام الحاكم الشهيد وقال وهذا
جواب الرواية اه‍ والجد كالاب بدائع فلو كان كل من الابن والاب كسوبا يجب أن يكتسب الابن وينفق
على الاب بحر عن الفتح أي ينفق عليه من فاضل كسبه على قول محمد كما مر (قوله والقول الخ) أي لو ادعى
الولد غنى الاب وأنكره الاب فالقول له والبينة للابن بحر (قوله بالسوية بين الابن والبنت) هو ظاهر
الرواية وهو الصحيح هداية وبه يفتى خلاصة وهو الحق فتح وكذا لو كان للفقير ابنان أحدهما فائق في
الغنى والآخر يملك نصابا فهي عليهما بالسوية خانية وعزاه في الذخيرة الى مبسوط محمد ثم نقل عن الحلواني
قال مشايخنا هذا لو تفاوتا في اليسار تفاوتا يسيرا ولو فاحشا يجب التفاوت فيها بحر قلت بقي لو كان
أحدهما كسوبا فقط وقلنا باجباره على الانفاق على الكل من اعطائه فاضل كسبه فهل يلزمه هنا أيضا أم تلزم
الابن الغني فقط تأمل وفي الذخيرة فمن امتنع منهما فأبى أحدهما أن يعطي للاب ما عليه يؤمر الآخر
بالكل ثم يرجع على أخيه بحصته اه‍ ولا يخفى أن هذا حيث لم يمكن الاخذ منه لغيبته أو تمرده والا فكيف
يؤمر الآخر بمجرد الاباء كما أفاده المقدسي (قوله والمعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث) أي الاصل في نفقة
الوالدين والمولودين القرب بعد الجزئية دون الميراث كذا في الفتح أي تعتبر أولا الجزئية أي جهة الولاد أصولا
أو فروعا وتقدم على غيرها من الرحم ثم يقدم فيها الاقرب فالاقرب ولا ينظر الى الارث فلو له أخ شقيق وبنت
بنت فالنفقة عليها فقط للجزئية وان كان الوارث هو الاخ ولو له بنت وابن ابن فعلى البنت لقربها في الجزئية
وان اشتركا في الارث كما في الفتح وغيره قلت ويرد عليه قولهم لو له أم وجد لاب فعليهما أثلاثا اعتبارا للارث
مع ان الام أقرب في الجزئية وكذا قولهم لو له أم وجد لاب وأخ شقيق فعلى الجد عند الامام مع أن الام أقرب
أيضا وغير ذلك من المسائل واعلم أن مسائل هذا الباب * مما تحير فيها أولو الالباب * لما يتوهم فيها من
الاضطراب * وكثيرا ما رأيت من ضل فيها عن الصواب * حيث لم يذكروا لها ضابطا * ولا أصلا
جامعا * حتى وفقني الله تعالى الى جمع رسالة فيها سميتها تحرير النقول * في نفقات الفروع والاصول
أغناني فيها المولى سبحانه على شيء لم أسبق اليه * ولم يحم أحد قبلي عليه * باختراع ضابط كلي * مبني على
تقسيم عقلي * مأخوذ من كلامهم تصريحا أو تلويحا * جامع لفروعهم جمعا صحيحا * بحيث لا تخرج عنه
شاذة * ولا يغادر منها فاذة * وبيان ذلك أن نقول لا يخلو اما أن يكون الموجود من قرابة الولاد شخصا
واحدا أو أكثر والاول ظاهر وهو أنه تجب النفقة عليه عند استيفاء شروط الوجوب والثاني لا يخلو اما أن
يكونوا فروعا فقط أو فروعا وحواشي أو فروعا وأصولا أو فروعا وأصولا وحواشي أو أصولا فقط أو أصولا
وحواشي فهذه ستة أقسام وبقي قسم سابع تتمة الاقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تتميما للاقسام
وان لم يكن من قرابة الولادة (القسم الاول) الفروع فقط والمعتبر فيهم القرب والجزئية أي القرب بعد
الجزئية دون الميراث كما علمت ففي ولدين مسلم وذمي ولو أحدهما نصرانيا أو أنثى تجب نفقته عليهما بالسوية ذخيرة
للتساوي في القرب والجزئية وان اختلفا في الارث وفي ابن وابن ابن على الابن فقط لقربه بدائع وكذا
تجب في بنت وابن ابن على البنت فقط لقربها ذخيرة ويؤخذ من هذا أنه لا ترجيح لابن ابن على بنت بنت وان
كان هو الوارث لاستوائهما في القرب والجزئية ولتصريحهم بانه لا اعتبار للارث في الفروع والا لوجبت
أثلاثا في ابن وبنت ولما لزم الابن النصراني مع الابن المسلم شيء وبه ظهر أن قول الرملي في حاشية المنح انها
على ابن الابن فقط فيه نظر فتأمل (القسم الثاني) الفروع مع الحواشي والمعتبر فيه أيضا القرب
والجزئية دون الارث ففي بنت وأخت شقيقة على البنت فقط وان ورثتا بدائع وتخصيص لسقوط الاخوة
بالفرع [illegible] وفي ابن نصراني وأخ مسلم على الابن فقط وان كان الوارث هو الاخ ذخيرة أي لاختصاصه

فالحاصل أنه يتفرع من هذه المسألة فروع أشكل الجواب فيها وهو ما إذا كان له أم وعم وأبو أم وعمة وبنت
فيحتمل أن تكون على الأم لأنه يحرز لأن أبا الأم لما كان أولى من العم والأم أولى من أبيها كانت الأم أولى من
العم لكن يترك الجواب الكتاب ويحتمل أن تكون على الأم والعم أثلاثا اهـ قلت ووجه الاحتمال الثاني
أنه المنصوص في مسألة الكتاب على وجوبها على الأم والعم كذلك ما أثلاثا على أن المعتبر الإرث هنا فيشد
سقط أبو الأم في هذه المسألة المشكلة وهو الصواب بناء على أصل الإمام الخصاف على أن الظاهر من وجوبهم
أن الأقربية إنما تعتبر إذا لم يكونوا وارثين كلهم فأما إذا كانوا كذلك كالأم والعم والجد فإنه يعتبر بقدر
الإرث اهـ وبذلك أجاب أيضا شيخ مشايخنا السائحاني وقد عرضت شيخ مشايخ مشايخنا الكركي وهو
الموافق لما قدمناه في الضابط في قسم اجتماع الأصول مع الحواشي وقد نبه على سقوط الإشكال بهذا
فافهم (قوله وتجب أيضا الخ) شروع في نفقة قرابة غير الولاد وجوبها بالإلزام بالقضاء أو الرضا حتى
لو ظفر أحدهم بجنس حقه قبل القضاء أو الرضا ليس له الأخذ بخلاف الزوجة والولد والأبوين فإن لهم الأخذ
قبل ذلك كما مر كذا في الذخيرة وغيرها واعترض بأن القاضي غير مشرع بل الوجوب ثابت بقوله تعالى وعلى
الوارث مثل ذلك وأجيب بأن نفقة القريب المحرم فيها اختلاف المجتهدين بخلاف الزوجة والولاد واعترض
بأن الخلاف يعمل فيما بعد القضاء وأجيب بأنه إذا قوي قول المخالف وجب خلافه واستغنى بالحكم
كالرجوع في الهبة ونحوها البلوغ وأجيب أيضا بأن الوجوب ثابت قبل الحكم وإنما توقف عليه وجوب
الأداء فقد يجب الشيء ولا يجب أداؤه كالدين على معسر واعترض بأنه لو ثبت الوجوب لجاز أخذ القريب
بما ظفر من جنس حقه وأجيب بمنع اللزوم لوقوع الشبهة بالاختلاف في باب الحرية فنزلت منزلة الشبهة في
خصوص الأخذ والتحق بالقضاء لرفع الشبهة وله زيادة تحرير ذكرته فيما علقته على البحر فراجعه (قوله
لكل ذي رحم محرم) خرج بالأول الأخ رضاعا وبالثاني ابن العم ولا بد من كون المحرمية بالقرابة حتى
ابن العم إذا كان أخا من الرضاع لا نفقة له كذا في شرح الطحاوي وأطلق ذو الرحم المحرم فشمل الصغير
الغني والصغيرة الغنية فيؤمر الوصي بالإنفاق على قريبهما كما في شرح أدب القاضي كذا في أنفع الوسائل ثم إن قول
المصنف والكل معطوف على قوله لابنه أي أو الأبوين فأفاد اشتراط اليسار فيمن تجب عليه النفقة
هنا أيضا إلا أنه لا تجب على صغير كالولد والصغير كذا في البحر وفي تفسير اليسار الخلاف المار
(قوله فقير) قيد للأنثى أي سواء كانت بالغة أو صغيرة صحيحة أو زمنة كما أفاده بقوله ولو كانت ... والمراد
بالصحيحة القادرة على الكسب لو كانت تكسب بالعمل كالقابلة والمغسلة لا نفقة لها بحر (قوله أو كان
الذكر بالغا) لا يصح عطفه على قوله بالغة ... ويقوله وكان على المصنف أن يقول أو بالغا
بالجر عطفا على صغير (قوله لكن عاجزا) الأولى إسقاط لكن لأن العطف لم يتم لاستدراك قدمنا أو هو
ط (قوله كزمن الخ) أفاد أن المراد بالزمانة العاهة كما في القاموس وفي الدر المنتقى أن الزمانة تكون
في سبعة العمى وقطع اليدين أو الرجلين أو اليد والرجل من جانب والخرس والفلج اهـ بأن قلت إذا أمكن
أن يكتسب الأعمى بقدر على العمل بالدولاب وقطوع اليدين على دوس العنب برجله أو الحراسة
وكذا الأخرس فلم لا يكتسب بذلك ويستغني عن الإنفاق ولا وجوب والإذا كان لا يكسب ...
عن الكسب عادة ولا يكلف به (قوله وعته) بالتحريك نقصان العقل (قوله خرق) كذا في بعض النسخ
بالخاء والقاف وفي المغرب الخرقة بالكسر اسم من الاخترافة الاكتساب ولا يخفى أنه لا يناسب هنا فالصواب
ما في بعض النسخ خرقه بالخاء المعجمة والقاف وآخره ضمير الغيبة وهو عدم معرفة العمل باليد حرف وقوله باب
قريب فهو أخرق ... وفي الاختيار لا تشترط وجوب نفقة الكبير العجز عن الكسب حقيقة كالزمن
والأعمى ونحوهما أو معنى كمن به خرق ونحوه اهـ (قوله أو لكونه من ذوي البيوتات) أي من أهل
الشرف قال في المغرب البيوتات جمع بيوت جمع بيت ويختص بالأشراف وعبارة الفتح وكذا إذا كان من أبناء

فهذا خلاصة ما اشتملت عليه تلك الرسالة * الشافية للجهالة * بعض عليه بالنواجذ * وكن له أرغب آخذ *
وإن أردت الزيادة على ذلك فارجع إليها * وعوّل عليها * فإنها فريدة في بابها * نافعة لطلابها * وهي من
محض فضل الله تعالى * فله في كل وقت ألف حمد يتوالى (قوله النفقة على البنت أو بنتها) اللف ونشر مرتب
ففي الأول النفقة على البنت وحدها للقرب وفي الثاني على بنتها للجزئية ومثله ابن نصراني وأخ مسلم وإن كان
الوارث هو الأخ كما قدمناه (قوله لأنه لا يعتبر الإرث) علة لقوله النفقة على البنت أو بنتها (قوله إلا إذا استويا)
أي في القرب والجزئية وفي هذا المثال يجب للفقير على جده من أبيه النفقة وعلى ابن ابنه بالسوية لو كان هذا الفقير
لو مات يرثانه كذلك وقوله إلا ترجح استثناء من هذا الاستثناء أي عند التساوي يعتبر الإرث إلا إذا ترجح
أحد المتساويين على الآخر بمعنى زائد فتجب على ابنه دون أبيه مع استوائهما في القرب ويرد على هذا
ما لو كان له ابن وبنت فإنهما استويا في القرب والجزئية مع عدم المرجح والنفقة عليهما بالسوية وكذا الولد
ابن نصراني وابن مسلم مع أن المسلم ترجح بكونه هو الوارث فيتعين حمل قولهم والمعتبر فيه القرب والجزئية
لا الإرث على ما إذا كان الواجب عليه النفقة فروعا فقط أو فروعا وحواشي وهو القسم الأول والثاني من
الأقسام السبعة المارة أما بقية الأقسام فيعتبر فيها الإرث على التفصيل المار فيها ثم اعلم أن قوله والمعتبر فيه
الخ الضمير فيه راجع إلى ما قبله من نفقة الفروع والأصول على ما قدمناه عن الفتح ومثله في الذخيرة والبحر
وإن كان الأصوب إرجاعه إلى نفقة الأصول فقط أي نفقة الأصول الواجبة على الفروع لما علمت من أن عدم
اعتبار الإرث على الإطلاق خاص بهم لكن الشارح تابع صاحب الفتح في إرجاعه الضمير إلى النوعين فلذا
أورد مسائل من كل منهما بعضها من نفقة الأصول الواجبة على الفروع وبعضها من عكسه فافهم (قوله
أنت ومالك لأبيك) أي بهذا الحديث الذي رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم جماعة من الصحابة كما في
الفتح وهو مؤول للقطع بأن الأب يرث السدس من ولده مع وجود ولد الولد ولو كان الكل ملكه لم يكن لغيره شيء
معه قال الرحمتي وينبغي في جد وابن ابن وجوب النفقة على ابن الابن لهذا المرجح فإنهم جعلوه مطردا في جميع
الأصول مع الفروع وبنوا عليه مسائل منها أن الجد إذا ادعى ولد أمة ابن ابنه عند فقد الابن صحت دعواه
وتملكها بالقيمة كما هو الحكم في الأب لهذا الحديث فتأمل اهـ (قوله فكالإرث) أي أثلاثا لأن كلا منهما
وارث فلا يرجح أحدهما على الآخر كما مر في القسم الخامس (قوله وعلى الأم) أي لكونها أقرب من
أبيها حيث كان أحدهما وارثا والآخر غير وارث كما مر (قوله وعلى أب الأم) لأن الجزئية تقدم على
غيرها عند عدم المشاركة في الإرث (قوله واستشكله في البحر الخ) أصل الإشكال لصاحب القنية
ووجهه أن وجوبها في أم وعم كالإرث هو المنصوص عليه محمد في الكتاب فيقتضي تنزيل العم منزلة الأم وفي
المسألة التي قبلها جعل أب الأم متقدما على العم فيلزم أن يتقدم أيضا على الأم لمساواتها العم فيشكل جعل
النفقة على الأم في مسألة أم وأبي أم بل الظاهر جعلها على أبي الأم لتقدمه عليها وجعلها على الأم يقتضي
تقدمها على أبيها ويلزم منه تقدمها على العم لأن أباها متقدم عليه فكيف تكون عليهما كالإرث هذا ما أفاده
ط وحاصله أن هذه المسائل الثلاث متناقضة وأقول لا تناقض فيها أصلا لما علمت من أن الإرث إنما لا يعتبر
في نفقة الأصول الواجبة على الفروع أما في غيرها من نفقة الفروع وذوي الرحم فله اعتبار فيها على التفصيل
الذي قررناه في الضابط وحينئذ فما ذكر في المسألة الأولى من تقديم الأم على أبيها لكونها أقرب في الجزئية
مع عدم المشاركة في الإرث وبذلك أجاب الخير الرملي أيضا في دفع الإشكال وما في المسألة الثانية من تقديم
أبي الأم على العم لاختصاصه بالجزئية مع عدم المشاركة في الإرث أيضا وما ذكر في المسألة الثالثة من كونها على
قدر الإرث لوجود المشاركة في الإرث لما قلنا من اعتبار الميراث في غير نفقة الأصول فحيث وجدت المشاركة
في الإرث اعتبر قدر الميراث فقد ظهر أن جهة التقديم في أصحاب النفقة أو المشاركة فيها مختلفة في المسائل الثلاث
فلا تناقض فيها أصلا فافهم والله أعلم (قوله قال الخ) أي صاحب البحر وقد نقله أيضا عن القنية

كان ثم أباه (قوله وكذا) أي لا تجب كذلك لو كان معهم أي مع الأب وارثا ومعهم أي مع الأخوة (قوله ابن معسر) أي صغير أو كبير عاجز كما في الذخيرة إذ لو كان صحيحا أمر بالكسب لينفق على نفسه وعلى أبيه على رواية محمد التي رجحها الزيلعي والكمال وفي الذخيرة أن نفقة الأب على عمته الشقيقة في الأولى وعمه الشقيق في الثانية لأن الأب المعسر كالميت فيكون إرث الابن لعمه أو عمته المذكورين فقط لكن النفقة (قوله ليصيروا ورثة) أي ويقضى عليهم بالنفقة ولم يجعل الابن كالمعدوم لا تصير الأخوة والأخوات ورثة فيتعدد أسباب النفقة عليهم ط (قوله فنفقة الابن على الأشقاء) أي على الأخت الشقيقة في المسألة الأولى وعلى الأخ الشقيق في الثانية فأطلق الجمع على ما فوق الواحد وقوله لإرثهم أي الأشقاء معها أي مع البنت ولا تجعل البنت كالميت لأنها لا تحرز كل الميراث وإنما يجعل كالميت من يحرز كل الميراث ليصار إلى من يرث بعده وتجب النفقة عليه وفي مسألة الابن تجب على كل الأخوة أو الأخوات وهنا على الأشقاء فقط لسقوط الأخوة أو الأخوات لأب أو لأم (قوله وعند التعدد) أي تعدد المعسرين والموسرين والأولى وعند الاجتماع وفي الخانية وغيرها الأصل أنه إذا اجتمع في قرابته من تجب له النفقة وهو معسر من يصار إلى الموسر فإن كان يحرز كل الميراث يجعل كالمعدوم ثم يصار إلى ورثته من تجب له النفقة فتجب النفقة عليهم على قدر مواريثهم وإن كان المعسر لا يحرز كل الميراث تقسم النفقة عليه وعلى من يرث معه فيعتبر المعسر لإظهار قدر ما يجب على الموسرين ثم تجعل كل النفقة على الموسرين على اعتبار ذلك اه (قوله كابن أم) أي كصغير أو كبير زمن وقوله أم الخ (قوله فالنفقة عليهما أرباعا) لأن النصف في الإرث للشقيقة والسدس للأم والسدس للأخت لأب والسدس للأخت لأم وكان نصيب الشقيقة والأم أربعة فرد جميع النفقة على الأم والشقيقة أرباعا على الشقيقة اه ح ولو جعل المعسر كالمعدوم أصلا كانت النفقة على الأم والشقيقة أخماسا ثلاثة أخماس على الشقيقة والخمسان على الأم اعتبارا بالميراث [illegible] ولو كان للصغير أم معسرة ولها أخوات متفرقات موسرات فالنفقة على الخالة لأب وأم لأن الأم تحرز كل الميراث فتجعل كالمعدومة وأما نفقة الأم فعلى أخواتها أخماسا على الشقيقة ثلاثة أخماس وعلى الأخت لأب خمس وعلى الأخت لأم خمس اه وتمام الأمثلة في رسالة [illegible] (قوله إذا لا يتصفوا [illegible]) [illegible] الإرث بالفعل [illegible] (قوله ولو استويا [illegible]) أي في أهلية الإرث [illegible] قوله أهلية الميراث [illegible] في الحال كان بعضهم فقيرا يجعل كالمعدوم وتجب على الباقي على قدر إرثهم كأن ليس معهم غيرهم اه [illegible] (قوله وفي القنية الخ) مكرر مع ما قدمه في الفروع عن الواقعات (قوله وفي السراج الخ) مكرر أيضا مع ما قدمه قبيل قوله تقضى بنفقة الإعسار وأما ما قدمه قبيل الفروع عن البحر من أن نفقة الأم فقط على الأب دون غيرها فلا يرد أما أولا فلأنه خلاف المعتمد كما حرره [illegible] وأما ثانيا فلأن الرجوع هناك على الزوج لا على الأب فافهم (قوله على من وجه كامل) أي بأن يكون محرما أيضا (قوله ولذا) أي لاشتراط كونه وجها كاملا وهو الرحم المحرم [illegible] (قوله قولهم) أي في مسألة الخال وابن العم (قوله وبه ظهر الخ) عبارة القهستاني وبه ظهر مخالفة الكلام القوم اه فبين الشارح المخالفة بقوله لأنه ليس بمحرم الخ وأنت خبير بأنه غير مخالف لكلامهم أصلا بل هو مقرر له فإن ما ذكره في مسألة الخال وابن العم مذكور في متون المذهب وشروحه فصرحوا بوجوب النفقة فيها على الخال لكونه رحما كاملا كما شرطوا وإن كان الميراث كله لابن العم لكونه عصبة فاعتبروا [illegible] المثال [illegible] وهو أن المعتبر أهلية الإرث لا الإرث حقيقة كما مر [illegible]

الكرام لا يجد من يستأجره وعبارة الزيلعي أو يكون من أعيان الناس يلحقه العار بالتكسب واعترضه
الرحمتي بأن كسب الحلال فرض فكيف يكون عارا وسيد العرب كان يؤجر نفسه لليهودي كل دلو ينزعه من البئر بتمرة
والصديق بعد ما بويع بالخلافة حمل أثوابا وقصد السوق فرده عمر وفرض له من بيت المال ما يكفيه وأهله
وقال سأتجر للمسلمين في مالهم حتى أعوضهم عما أنفقت على نفسي وعيالي اهـ وأي فضل لمن يتحمل
أهلها أن يكون كلا على الناس اهـ ملخصا قلت لا يخفى أن ذلك لم يكن عارا في زمن الصحابة بل يعدونه فخرا
بخلاف من بعدهم ألا ترى أن الخليفة بل من دونه في زماننا لو فعل كذلك لسقط من أعين رعيته وشمت به
أعدائه وقد أثبت الشارع لولي المرأة فسخ النكاح لدفع العار عنه فحيث كان التكسب عارا له كما لو كان ابنا
أو أخا للأمير أو لقاضي القضاة مثلا تجب له النفقة عليه بشروطها (قوله أو طالب علم) أي إذا كان به رشد
وصرف الكلام عليه (قوله حال من المجموع) أي من صغير وأنثى وبالغ قال ط والأولى جعله حالا من ذي
رحم محرم لعمومه الكل وفي نسخة فقراء (قوله بحيث تحل له الصدقة) كذا فسره في البدائع وذلك بأن
لا يملك نصابا ناميا أو غير نام زائدا عن حوائجه الأصلية والظاهر أن المراد به ما كان من غير جنس النفقة إذ لو
كان يملك دون نصاب من طعام أو نقود تحل له الصدقة ولا تجب له النفقة فيما يظهر لأن المعتبر الكفاية وما
دام عنده ما يكفيه من ذلك لا يلزم غيره كفايته تأمل (قوله ولو له منزل وخادم) أي وهو محتاج إليهما وهذا عام
في الوالدين والمولودين وذوي الأرحام كما صرح به في الذخيرة وفيها لو كان يكفيه بعض المنزل أمر ببيع بعضه
وإنفاقه على نفسه وكذا لو كانت له دابة نفيسة يؤمر بشراء الأدنى وإنفاق الفضل اهـ ومثله في شرح أدب
القضاء ومتاع البيت المحتاج إليه مثل المنزل والدابة كما في شرح أدب القضاء وهل مثله جهاز المرأة فيه ما في
الزكاة خلافا في أنه هل تحرم عليها الصدقة بسببه فراجعه وهل تجب نفقة الخادم ظاهر ما في البدائع
نعم فإنه قال وكل من وجبت عليه نفقة غيره يجب عليه المأكل والملبس والمسكن والرضاع أيا كان لأن
وجوبها للكفاية والكفاية تتعلق بهذه الأشياء وإن كان له خادم يحتاج إلى خدمته يفرض له أيضا لأن
ذلك من جملة الكفاية اهـ واحتياجه إلى خدمته بأن يكون به علة كما قدمناه في خادم الابن وكذا لو كان من
أهل البيوتات لا يتعاطى خدمة نفسه بيده تأمل (قوله بقدر الإرث) أي تجب نفقة ذي الرحم المحرم على من
يرثونه إذا مات بقدر إرثهم منه (قوله وعلى الوارث مثل ذلك) أي مثل الرزق والكسوة التي وجبت على
المولود له فأناط الله تعالى النفقة باسم الوارث فوجب التقدير بالإرث ط (قوله ولذا) أي للآية الشريفة
حيث عبر فيها بعلى المفيدة للإلزام ط ووجد في بعض النسخ بين قوله ولذا وقوله يجبر ما نصه ولم يعلم ما المراد
بالجبر هنا هل هو الحبس أو غيره وقد ذكروا في القضاء حبسه لنفقة الأولاد ومفاده عدم الحبس لغيرهم قلت
وكأن الماسح ذكر هذا بعد قوله يجبر عليه ثم لا يخفى أنه إذا حبس الأب فغيره بالأولى لأن الأب لا يحبس في دين
ولده سوى النفقة على أن المذكور في القضاء أنه يحبس لنفقة القريب والزوجة وأما ما سيذكره عن البدائع
من أن الممتنع من نفقة القريب يضرب ولا يحبس فهو خاص في الطفل كما سنقرره قبيل قوله ولما ذكره (قوله
يجبر عليه) أي على الإنفاق وقدمنا عن البحر أنه لو قال أنا أطعمه ولا أدفع شيئا لا يجاب بل يدفعها إليه
(قوله أي فقير) مقيد أيضا بالعاجز عن الكسب إن كان ذكرا بالغا ولو صغيرا أو أنثى فيكفي الفقر كما مر
(قوله أخوات متفرقات) أي أخت شقيقة وأخت لأب وأخت لأم (قوله أخماسا) ثلاثة أخماس على
الشقيقة وخمس على الأخت لأب وخمس على الأخت لأم لأن إرثهن كذلك فإنه كانت المسألة من ستة ثلاثة للأولى
وسهم للثانية وسهم للثالثة وسهم يرد عليهن فتصير المسألة ردية من خمسة اهـ ح وكذا تجب النفقة
أخماسا عند عدم الرد بأن كان معهن ابن عم إذ لا نفقة عليه لأنه غير محرم فلو كان بدله عم صحيح تجب أسداسا
(قوله ولو أخوة متفرقين) أي ولو كانت الورثة أخوة متفرقين (قوله فسدسها) أي النفقة على الأخ لأم
والباقي على الشقيق لسقوط الأخ لأب بالشقيق في الإرث ح (قوله كإرثه) [illegible]

أو ماتا وكذا في الواقعات رفيقين في سفر أغمي على أحدهما أو مات فأنفق الآخر عليه من ماله وفي رجل ... أو مات
مولاه فأنفق في الطريق وفي مسجد بلا متول له أو وقفه أنفق عليهما بعض أهل المحلة لا يضمن استحسانا فيما
بينه وبين الله تعالى وحكي عن محمد أنه مات تلميذ له فباع كتبه وأنفق في تجهيزه فقيل له إنه لم يوص بذلك فتلا محمد
قوله تعالى والله يعلم المفسد من المصلح فما كان على قياس هذا لا يضمن ديانة استحسانا أما في الحكم فيضمن
وكذا لو عرف الوصي دينا على الميت فقضاه بلا أمر وكذا لو مات رب الوديعة وعليه مثلها دين لا يعلمه غيره فقضاه
المودع ومثله المديون لو مات دائنه وعليه دين لا يعلمه غيره فقضاه المديون وكذا الوارث الكبير لو أنفق
على الصغير ولا وصي له فهو محسن ديانة متطوع حكما اهـ ملخصا من الجوهرة لكن ذكر في التاترخانية في
المسألة الأخيرة أنه إن كان طعاما يتفق سواء كان الصغير في حجره أو لا وإن كان دراهم فإن كان الطعام لو في
حجره وإن كان شيئا يحتاج إلى بيعه لا علة الآن كان وصيا (قوله كالمودع) أي المودع على الأبوين إذا
أنفق عليهما بلا إذن من القاضي أو الغائب لأن المودع ملك المدفوع بالضمان فكان متبرعا بملك نفسه ح قال في البحر
وظاهره أنه لا فرق بين أن ينفق عليهم أو يدفع إليهم فأنفقوا في وجوب الضمان وعدم الرجوع عليهم لوجود العلة
فيهما وظاهره أنه لا ضمان لو أجاز المالك لأن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة اهـ (قوله وكذا لو
انحصر إرثه الخ) فإذا أنفق على أبي الغائب بلا أمر ثم مات الغائب ولا وارث له غير الأب فلا رجوع للابن
على المودع لأنه وصل إليه عين حقه وهذا ذكره في البحر بحثا وشمل ما لو أنفق على المصدوق بالأمر
بغير علمه (قوله الغائب) أي هو ولدهما (قوله أي جنس النفقة) الا ... ذكر الدرر ... حقهما
حقهما أي النفقة (قوله لوجوب نفقة الولاد والزوجية) أشار به إلى أن الأبوين في المتن ليس بقيد بل
الزوجة وبقية الأولاد كذلك كما في البحر (قوله حتى لو ظفر) أي أحد هؤلاء (قوله له أخذه) أي بلا قضاء
ولا رضاء ... (قوله بحكم الحال) كذا في ... من
النسخ وفي بعضها يحكم الحال أي حال الابن يوم الخصومة فإن كان معسرا فالقول للأب استحسانا في نفقته وإلا
فالقول للابن بحر (قوله ولو برهنا فبينة الابن) أي لأنه يثبت أمرا عارضا فكانت أولى أي لأن الأصل الإعسار
واليسار عارض ومقتضى هذا التعليل أن البينة لا ينظر فيها إلى حكم الحال والأظهر أن الظاهر فيما إذا كان
معسرا يوم الخصومة لأن الظاهر ... ولذا كان القول له ... بينة الابن لإثباتها خلاف
الظاهر أما لو كان موسرا يوم الخصومة فينبغي أن تقدم بينة الأب على أنه كان معسرا يوم الإنفاق كما لو برهن وحده
تأمل ثم رأيت ... أن القول لمنكر اليسار والبينة لمدعيه ... عدم العلم بالحال تأمل (قوله غير
الزوجة) يشمل الأصول والفروع والمحارم والمماليك (قوله زاد الزيلعي والصغير) يعني أنه استثنى أيضا
نفقة الصغير المقضي بها إذا مضت المدة كالزوجة فلا تسقط ... ذكره الزيلعي نقله عن الذخيرة
عن الحاوي في الفتاوى وأقره عليه في البحر والنهر وتبعهم الشارح مع أنه مخالف لإطلاق المتون والشروح
وكافي الحاكم وفي الهداية ولو قضى القاضي للولد والوالدين وذوي الأرحام بالنفقة فمضت مدة سقطت لأن
نفقة هؤلاء تجب كفاية للحاجة حتى لا تجب مع اليسار وقد حصلت بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة إذا قضى بها
القاضي لأنها تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى اهـ وقرر كلامه في فتح القدير ولم
يعرج على ما مر عن الذخيرة على أنه في الذخيرة صرح بعد ذلك بعزوه إلى الكتاب فإنه قال فيما قال أي في
الكتاب وكذلك إن فرض القاضي النفقة على الأب فغاب الأب وتركهم بلا نفقة فاستدانوا بأمر القاضي
وأنفقوا عليهم ثم جاء الغائب ... فإن لم يستدينوا بعد الفرض وكانوا أكلوا من مسألة الناس لم يرجع على
الأب بشيء لأنهم إذا سألوا وأعطوا فقد ملكوا فوقع الاستغناء عن نفقة الأب واستحقاق هذه النفقة باعتبار
الحاجة فإن كانوا أعطوا مقدار نصف الكفاية سقط نصف الكفاية عن الأب وصح الاستدانة في النصف
الباقي ... وعلى هذا القياس وليس هذا في حق الأولاد خاصة بل في نفقة جميع المحارم إذا أكلوا من مسألة

وطلب في ... الأب
فيما المنفق إذا قصد الإصلاح

كالمودع وكذا لو انحصر إرثه
في المدفوع إليه لأنه وصل
إليه عين حقه (و) الأبوان
(لو أنفقا ما عندهما
للغائب) من ماله
أنفسهما وهو من جنس
أي جنس النفقة (لا)
يضمنان لوجوب نفقة الولاد
والزوجية قبل القضاء حتى
لو ظفر بجنس حقه له
أخذه ولو ادعى ... مال
الغائب ... الابن
ولو قال الأب أنفقت ...
موسر وكذا الابن ... بحكم
الحال يوم الخصومة ولو
برهنا فبينة الابن ...
(قضى بنفقة غير الزوجة)
زاد الزيلعي والصغير
(ومضت مدة) أي شهر
فأكثر (سقطت) لحصول
الاستغناء فيما مضى

لكلامهم وأوضح من هذا ما نقله القهستاني عن بعضهم من أن الاولى التقييد بحال الوجوب لا بأنه شرط أخذ كما لا يخفى ان أراد أن النفقة على الخال وان أراد أنها على العم فلا فائدة في ذكر الخال ولم يبق لاهلية الارث مثال فافهم (قوله مع الاختلاف دينا) أي كالكفر والاسلام ولا يجب على أحدهما الانفاق على الآخر وفيه اشعار بأن نفقة السني على الوثني الشيعي كما أشير اليه في التكميل قهستاني والمراد الشيعي المفضل بخلاف الساب القاذف فانه مرتد يقتل ان ثبت عليه ذلك فان لم يقتل تساهلا في اقامة الحدود فالظاهر عدم الوجوب لان مدار نفقة الرحم المحرم على أهلية الارث ولا توارث بين مسلم ومرتد ثم لو كان يعتقد ذا ولا يتقيد بالتقول بالظاهر وان اشتهر حاله بذلك والله سبحانه أعلم (قوله الا للزوجة الخ) لان نفقة الزوجة جزاء الاحتباس وهو لا يتعلق باتحاد الملة ونفقة الاصول والفروع للجزئية وجزء المرء في معنى نفسه فكما لا تمتنع نفقة نفسه بكفره لا تمتنع نفقة جزئه الا انهم اذا كانوا حربيين لا تجب نفقتهم على المسلم وان كانوا مستأمنين لانا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا في الدين كما في الهداية (قوله لانقطاع الارث) تعليل لقوله ولا نفقة مع الاختلاف دينا ولقوله لا لحربيين فان العلة فيهم عدم التوارث كما نص عليه في كافي الحاكم وعلله أي التعليل ليكون للمستأمنين فافهم (قوله لان له ولاية التصرف) عبارة الهداية وغيرها لان للاب ولاية الحفظ في مال الغائب ألا ترى أن للوصي ذلك فالاب أولى لوفور شفقته اه قال في الفتح واذا باعه صار الحاصل عنده الثمن وهو من جنس حقه فيأخذ منه بخلاف العقار لانه محصن بنفسه فلا يحتاج الحفظ بالبيع اه وحاصله أن المنقول مما يخشى هلاكه فللاب بيعه حفظا له واذا باعه صار الثمن من جنس حقه وله الانفاق منه ولا يقال انه انما يكون حفظا اذا لم ينفق ثمنه لان نفس البيع حفظ فلا ينافي نفاذ حقه في الثمن بعد البيع فافهم ثم استشكل الزيلعي أنه اذا كان البيع من باب الحفظ وله ذلك بسائر البائع لاجل دين آخر وقال في البحر وأجاب عنه في غاية البيان بأن النفقة واجبة قبل القضاء والقضاء فيها اعانة لا قضاء على الغائب بخلاف سائر الديون اه تأمل ثم ان ما ذكره هنا قول الامام وهو الاستحسان وعندهما وهو القياس أن المنقول كالعقار لانقطاع ولاية الاب بالبلوغ وهل الجد كالاب أم لا (قوله لا الام) ذكر في الاقضية جواز بيع الابوين فيحتمل أن هذا رواية في أن الام كالاب ويحتمل أن المراد أن الاب هو الذي يتولى البيع وينفق عليه وعليها أما بيعها ... لعدم ولاية الحفظ كما في الفتح وغيره وأفاد رحمه الثاني وفي الذخيرة أنه الظاهر ومثله في النهر عن الدراية وفي القهستاني عن الخلاصة أن ظاهر الرواية أن الام لا تبيع (قوله ولا بقية أقاربه) وكذا ابنه كما في القهستاني عن شرح الطحاوي (قوله فيبيع عقار صغير ومجنون) تفريع على قوله لا عقاره الراجع الى الابن الكبير وزاد المجنون لانه في حكم الصغير (قوله ولزوجته وأطفاله) المتبادر من كلامه أن الضمير راجع للاب كضمير له وعبارة النهر ولم يقل لنفقته لما مر من أنه ينفق على الام أيضا من الثمن وينبغي أن تكون الزوجة وأولاده الصغار كذلك اه والمتبادر منه أن المراد زوجة الغائب وأولاده لان المراد من الام أمه أيضا (قوله بقدر حاجته) قال في النهر وفي قوله للنفقة ايماء الى أنه لا يجوز له بيع زيادة على قدر حاجته فيها كذا في شرح الطحاوي اه وعزاه في البحر الى غاية البيان قال وهذا يخالف بحث النهر الآن يحمل على ما اذا لم يكن غيره ويؤيده أنه ينفق على أم الغائب أيضا كما علم (قوله ولا في دين له) أي للاب على الابن الغائب (قوله فلهذا الخ) أشار الى ما مر من اشكال الزيلعي وجوابه (قوله لا ديانة) ولو مات الغائب يحل له أن يحلف لورثته أنهم ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بالتغيير الا الاصلاح بحر عن الفتح (قوله كمديونه) أي فانه اذا أنفق على من ذكر بما عليه يضمن بمعنى أنه لا يبرأ قضاء ويبرأ ديانة رحمتي (قوله وزوجته وأطفاله) أشار الى أن ذكر الابوين غير قيد كما نبه عليه في البحر وفي النهر انما اقتصر على الابوين ليعلم الزوجة والاولاد بالاولى (قوله ان كان) أي ان وجد ثمة قاض شرعي وهو مقيد بأخذ القضاة بالرشوة فلم يطالب برشوة على الاذن والانفاق كالعدم رحمتي (قوله استحسانا) لانه لم يرد به الا الاصلاح ...

(مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع) علوا أو سفلوا (الذميين) لا لحربيين ولو مستأمنين لانقطاع الارث (ويبيع الاب) لان له ولاية التصرف (لا الام) ولا بقية أقاربه ولا القاضي اجماعا (عرض ابنه) الكبير الغائب لا الحاضر اجماعا (لا عقاره) فيبيع عقار صغير ومجنون اتفاقا (للنفقة) له ولزوجته وأطفاله كما في النهر بحثا بقدر حاجته لا فوقها (ولا في دين له سواها) لمخالفة دين النفقة لسائر الديون (وضمن) قضاء لا ديانة (مودع الابن) كمديونه (لو أنفق الوديعة على أبويه) وزوجته وأطفاله (بغير أمر) مالك (أو قاض) ان كان والا فلا ضمان استحسانا

آثار تثبت في الوجود على الفرقة بجميع أنواعها أورده عقيبها بالكل بحر (قوله الإحصاء) قال
عددت الشيء عدة أحصيته إحصاء ويقال أيضا على المعدود فقد رأيت في المصباح والقاموس وغيرهما وعدة
المرأة أيام أقرائها فهو معنى لغوي أيضا (قوله الاستعداد) أي التهيؤ للأمر ويقال لما أعددته لحوادث
الدهر من مال وسلاح عدة مصباح (قوله وشرعا تربص الخ) أي انتظار انقضاء المدة للتزوج حقيقته
الزينة لا التزوج والزينة اللازم شرعا في مدة معينة شرعا قالوا وركنها حرمات تثبت عند الفرقة وعليه بني أن
يقال في التعريف هي لزوم التربص ليعم كون ركنها حرمات للزوم الحرمات وإلا فالتربص فعلها وأما الحرمات
أحكام الله تعالى فلا تكون نفسه وتمامه في الفتح واه لكن تقدير اللزوم مع قول الشارح كما ترى يلزم المرأة
ركيك وأي مانع من أن يراد بالتربص الامتناع من التزوج والخروج ونحوهما ويكون المراد من الحرمات
هذه الامتناعات بدليل أن العدة صفة شرعية قائمة بالمرأة فلا بد أن يكون ركنها قائما بالمرأة وعليه فلا إشكال
ما في الحواشي السعدية من أنه إذا كان ركنها الحرمات فيشكل تعريفها بالتربص بدون اللازم اه
وعرفها في البدائع بأنها أجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح قال وعند الشافعي هي اسم لفعل التربص
الذي هو الكف قلت وهذا الموافق لما مر عن المصباح وغيره وهو الذي حققه في الفتح بعد قوله وإذا وقعت
الفرقة ثمة وقال إن الذي يفيده حقيقة كتاب الله تعالى وهو قوله سبحانه يتربصن ثلاثة أشهر أنها المدة
المدة الخاصة التي تعلقت الحرمات بها وتقيدت بها لا الحرمات الثابتة فيها ولا وجوب الكف ولا التربص اه
ولا يشكل عليه كون الحرمات ركنا لأن له معنى ولذا عللها بعضهم بحكم العدة وهو الأظهر على التعريف فقال
في النهر وتعريف البدائع شامل لها قال فصوره بخلاف تعريف المصنف وأكثر المشايخ لا يدل العود لها
التي يجب عليها بل يقولون تعتد والوجوب إنما هو على الولي بأن لا يزوجها حتى تنقضي العدة قال من الأذى
الزوجات ففي المدة شروع انقضائها لا تؤدي إلى وجوب خطاب الشرع عليها قال فإن كونهم اثنا المدة
لا يستلزم انتفاء خطاب الولي أنه لا يزوجها أيضا كما كان الشأن عند عدم العزم لا ستنطاب أنه
بل ووضع الشارع عدم صحة التزوج حكما اه ومن ملخص من الفتح والحاصل أن الصغير أهل الخطاب
الوضع وهذا منه لا خطاب التكليف كما في البحر (قوله أو الرجل الخ) قال في الفتح ثم التربص قد
لا يجب إلا لكون على العدة بل هو حكم عدة أو لا لأنه معنى كونه هو أثر العدة لأن معنى العدة وجوب
الانتظار بالتزوج وهو معنى العدة وهو ثابت في العدة فصار أثرا من العدة فلا فائدة في تسمية الانتظار عدة
اه (قوله عشرون) وهي نكاح أخت امرأته وعمتها وخالتها وبنت أختها وبنت أخيها والخامسة وإدخال
الأمة على الحرة ونكاح أخت الموطوءة في نكاح فاسد أو في شبهة عقد ونكاح الرابعة كذلك أي إذا كان له
ثلاث ووطئ أخرى بنكاح فاسد أو بشبهة عقد فليس له تزوج الرابعة حتى تمضي عدة الموطوءة ونكاح
المعتدة للأجنبي أي يعتد لانقضاء عدتها ونكاح المطلقة ثلاثا أي قبل التحليل ووطء الأمة المشتراة أي قبل
الاستبراء والحامل من الزنا إذا تزوجها أي قبل الوضع والحربية إذا أسلمت في دار الحرب وهاجرت إلينا
وكانت حاملا فتزوجها رجل أي قبل الوضع والمسبية لا توطأ حتى تحيض أو يمضي شهر لو لا تحيض لصغر أو كبر
ونكاح المكاتبة ووطؤها لمولاها حتى تعتق أو تعجز نفسها ونكاح الوثنية والمرتدة والمجوسية لا يجوز حتى
تسلم اه بحر موضحا وقوله والخامسة يحتمل أن يراد به إذا كان له أربع يمنع عن نكاح الخامسة حتى يطلق
إحدى الأربع ويحتمل أن يراد به لو طلق إحدى الأربع يمنع عن تزوج خامسة مكانها حتى تمضي عدة
المطلقة وهكذا يقال في المسائل الخمس التي قبلها وكذا في قوله وإدخال الأمة على الحرة فافهم (قوله لمانع)
ككفر المجوسية مثلا أو عدد أو إدخال الأمة على الحرة والزيادة على أربع والجمع بين المحارم أو لوجوب تحليل
أو استبراء (قوله وأربع سواها) أي تزوج أربع سوى امرأته بعقد واحد (قوله واصطلاحا) أي في
اصطلاح الفقهاء وهو أخص من المعنى الشرعي المار لما علمت أن المراد بالعدة هنا تربصها لا التربص

(هي) لغة بالكسر الإحصاء
وبالضم الاستعداد للأمر
وشرعا (تربص يلزم المرأة
أو الرجل عند وجود سببه
ووصلها في النهر إلى عشرين
مما ذكره في ... لها
... لها ... الدين
لمانع كنكاح أختها
وأربع سواها واصطلاحا
(تربص يلزم المرأة)

مطلب عشرون موضعا
يعتد فيها الرجل

الناس لا ترجع عليهم لأن نفقة الأقارب لا تصير دينا بالقضاء بل تسقط بمضي المدة بخلاف نفقة الزوجة اهـ
ومثله في شرح أدب القضاء للخصاف وذكره قاضيخان جازما به وقد قال في أول كتابه إن ما ذكره أقوال
اقتصرت فيه على قول أو قولين وقدمت ما هو الأظهر وافتتحت بما هو الأشهر وقد اجتمع الرحمتي نسخة من
الذخيرة محرفة حتى اشتبه عليه ما مر بمسألة الموت الآتية وحكم على الزيلعي ومن تبعه بالوهم وقال لأن مراد
الحاوي أن نفقة الصغير لا تسقط بعد الاستدانة وأطال بما لا يجدي نفعا والصواب في الرد على الزيلعي
ما قدمناه اهـ (قوله وأما ما دون شهر) محترز قوله أي شهرا فأكثر ووجهه أن هذه المدة قصيرة وأن القاضي مأمور
بالقضاء ولو سقطت المدة القصيرة لم يكن للأمر بالقضاء فائدة لأنه إذا كان كل ما مضى يسقط لم يمكن استيفاء شيء
كما في الفتح (قوله ونفقة الزوجة والصغير) محترز قوله غير الزوجة والصغير أما الصغير ففيه ما علمت وأما الزوجة
فإنها تصير دينا بالقضاء ولا تسقط بمضي المدة فلأن نفقتها لم تشرع لحاجتها كالأقارب بل لاحتباسها وقد علم
من هذا أنها بعد القضاء لا تسقط بمضي المدة سواء كانت شهرا أو أكثر أو أقل ثم تسقط نفقتها بمضي المدة قبل
القضاء إن كانت شهرا أو أكثر كما قدمناه عند قول المصنف والنفقة لا تصير دينا إلا بالقضاء والحاصل أن نفقة
الزوجة قبل القضاء كنفقة الأقارب بعد القضاء في أنها تسقط بمضي المدة الطويلة (قوله غير الزوجة) أما هي
فترجع بما فرض لها ولو أكلت من مال نفسها أو من مسألة كما في الخانية وغيرها فاستدانتها بعد الفرض
غير شرط نعم استدانة الصغير شرط كما علمته مما مر ويأتي (قوله ولو لم يستدن) أفاد أن مجرد الأمر بالاستدانة
لا يكفي وما فهمه بعضهم من عبارة الهداية فهو غلط كما نبه عليه في أنفع الوسائل (قوله بل في الذخيرة) هذا
محل التفريع فكان المناسب أن يقول ففي الذخيرة الخ وهذا أيضا فيما إذا فرض القاضي لهم النفقة وأمر
الأم بالاستدانة كما علمته من كلام الذخيرة وأنت خبير بأن هذا مخالف لما قدمه عن الزيلعي من قوله والصغير
كما نبهنا عليه آنفا فافهم (قوله أو أنفقت من مالها) هذا من كلام الخانية كما نعرفه وما قبله مذكور في الخانية
أيضا وقوله رجعت بما زادت أي بما استدانته أو أنفقته من مالها لتكميل نفقتهم وأفاد أن الإنفاق من مالها
على الأولاد قائم مقام الاستدانة فهو تقييد لقوله ولو لم تستدن بالفعل فلا رجوع لكن هذا فهم لصاحب البحر
وهو غير صحيح فإنه قال وفي الخانية رجل غاب ولم يترك لأولاده الصغار نفقة ولأمهم مال تجبر الأم على الإنفاق
ثم ترجع بذلك على الزوج اهـ قال في البحر ولم يشترط الاستدانة ولا الإذن ولم يفرق بين ما إذا أنفقت عليهم
من مالها أو بين ما إذا أكلوا من المسألة اهـ قلت لا يخفى عليك أن ما في الخانية من مسائل أمر الأبعد بالإنفاق
عند غيبة الأقرب وهي كثيرة تقدمت في الفروع عن واقعات المفتين لقدري أفندي حيث علم أنها أمر القاضي
الأبعد ليرجع على الأقرب كالأم لترجع على الأب فهو أمر بالإدانة ويتضمن الاستيفاء منها لأن هذا من المعروف
كما قدمه عن الزيلعي والاختيار قبيل قول المصنف وتقضى بنفقة الإعسار فإذا كانت الأم موسرة تؤمر بالإدانة من
مالها وإن كانت معسرة تؤمر بالاستدانة ففي كل منهما إذا أكل الأولاد من مسألة الناس سقطت نفقتهم عن
أبيهم لحصول الاستغناء ولا ترجع الأم بشيء في الصورتين وأما إذا أمرت بالاستدانة ولم تستدن بل أنفقت
من مالها فلا رجوع لها أيضا بمنزلة ما إذا أكلوا من المسألة لأنها لم تفعل ما أمرها به القاضي القائم مقام الغائب
ولذا صرحوا باشتراط الاستدانة بالفعل ولم يكتفوا بمجرد الأمر بها خلافا لمن غلط فيه كما قدمناه عن أنفع الوسائل
ويدل على أن إنفاقها لا يقوم مقام الاستدانة ما صرح به في البزازية بقوله وإن أنفقت عليهم من مالها أو
من مسألة الناس لا ترجع على الأب وكذا في نفقة المحارم اهـ فهذا صريح فيما قلناه وأشار إلى بعضه المقدسي
والخير الرملي فافهم نعم لو أمرت بالإنفاق وهي موسرة فاستدانت وأنفقت منه ترجع لأن ما استدانته دين
عليها لا على الأب لأنه لا يصير دينا على الأب إلا بالأمر بالاستدانة عليه لعموم ولاية القاضي فإذا كان دينا عليها
صار من مالها فلا فرق بين الإنفاق منه أو من مال آخر بخلاف ما إذا أمرت بالاستدانة وأنفقت من مالها فإنها
تكون متبرعة فاغتنم تحرير هذا المقام (قوله أو ينفق منها) الأولى منه أي مما استدانه (قوله لكن الظاهر في

الزوجين الآخر والردة في بعض الصور والافتراق في النكاح الفاسد والوطء بشبهة ثم لكن الأخير ليس مستثنى يرد على الاطلاق فيه نكاح المحرم بنكاح الدار والهاجر والبائن لما تقدم من أنه لا عدة على واحدة منهما ما لم تكن حاملا كما سيذكره المصنف آخر الباب تأمل ووجد في الشرنبلالية قوله وملك أحد الزوجين الآخر عند إذا ملكها لا فرق بين ما إذا ملكها الكل أو البعض كما في القهستاني وفي فصول العمادي في المسعودي سئل السيد محمد أبو السعود بأنه إذا ملكها لا عدة عليها بل لغيره وأما الاعدة عليها فيما لو ملكها أعتقها فتزوجت على ما فهم من كلامهم اهـ قلت وفي البحر لو اشترى زوجته بعد الدخول لا عدة عليها ولو زوجها المشتري لا يزوجها لغيره ما لم تحض حيضتين ولو زوجها والطلقة المستقلة في بعد الاولى فلم يقع لانه لا عدة عليها ولذا تحل له على الصواب اهـ (قوله ومنه الفرقة الخ) رد على الدرر كما بينا في الطلاق أو الفسخ أو الرد فراد الرفع وقال اعلم أن النكاح بعد تمامه لا يحتمل الفسخ عندنا ويشكل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ أو عتق أو بعدم كفاءة فسخ وبعد تمامه كالفرقة بملك أحد الزوجين الآخر أو بتقبيل ابن الزوج ونحوه رفع وهذا واضح عند من له خبرة في هذا الفن اهـ قال في البحر وهذا التقسيم لم يرد من صرح عليه والذي ذكره أهل الدار أن القسمة ثنائية وأن الفرقة بالتقبيل من الفسخ كما قدمناه (قوله أو حكما) المراد به الخلوة ولو فاسدة كما مر وسيأتي (قوله أسقطه) أي أسقط المصنف قوله بعد الدخول حقيقة أو حكما من متنه الذي شرح عليه ط (قوله راجع للجميع) أي لانواع المعتدة بالحيض والمعتدة بالاشهر ولا بد أيضا من ادعاء شموله للوطء الحكمي ليغني عن قوله أو حكما (قوله ثلاث حيض) بالجر على الظرفية أي في مدة ثلاث حيض إلا أنه يكون يسمى العدة ثم لما يلزم الرأة والرفع إذا استبانت لو يسمها بنفس الاجل الا أن يكون أطلقها على المدة مجازا كما في فتح القدير نهر (تنبيه) لو انقطع دمها ما انقطعا وأخرت وأستفرقت أيام الحيض أجاب بعض المشايخ بأنه يقضى به العدة كما قدمناه في باب الحيض عن السراج (قوله لعدم تجزي الحيضة) علة لكون الثلاث كوامل حتى لو طلقت في الحيض وجب تكميل هذه الحيضة بعض الحيضة الرابعة لكن المسألة تقدرا اعتبارا لها كما شرف في كتب الاصول ولكن سيأتي في الثاني أنها لا تبطل من طلقت في قومة الخ أن الشرع ما العدة منها حيضة الحالة وهو الاستحسان لعدم التجزي لتكون الثلاث كوامل (قوله فالاولى الخ) ان الحكمة كونها ثلاثا مع أن المقصود منها تعرف براءة الرحم أي خلوه من الحمل وذلك يحصل بمرة هي أن حكمة الثانية لحرمة النكاح أي لاظهار حرمته واعتباره حيث لم ينقطع أثره بمجرد واحدة في الحرة والا فقوله بقية الحرة لفضيلتها (قوله كذا) أي كالحرة في كون عدتها ثلاث حيض كوامل إذا كانت ممن تحيض درر وغيرها (قوله لان لها فراشا) أي وقد وجبت العدة بزواله فأشبه عدة النكاح ثم امامنا فيه عمر رضي الله عنه فانه قال عدة أم الولد ثلاث حيض كذا في الهداية ولان لها فراشا بثبت نسب ولدها منه بالسكوت لكنه أضعف من فراش الحرة ولذا ينتفي النسب بمجرد النفي بلا لعان وحكي ان شمس الأئمة لما أخرج من السجن زوج السلطان أمهات أولاده من خدامه الاحرار فاستفتى العلماء وخطأ شمس الأئمة أن يتعين كل خادم حر وهو ما اعتقدوا على الحرة فقال السلطان أعتقهن وأجدد العقد فاستحسنه العلماء وخطأ شمس الأئمة بأن عليهن العدة بعد الاعتاق وقيل ان هذا كان سبب حبسه وأن القاضي أجراه عليه وأن الطلبة لما لم تنقطع عنه بعوا منه كتبه فأملى المبسوط من حفظه (قوله ما لم تكن حاملا) فان كانت فعدتها الوضع بحر (قوله أو آيسة) فان كانت فعدتها ثلاثة أشهر بحر (قوله أو محرمة عليه) فلا عدة لزوال فراشه قهستاني وأسباب الحرمة عليه ثلاث نكاح الغير وعدته وتقبيل ابن المولى فلا عدة عليها بموت المولى أو اعتاقه فبعد تقبيل ابنه كما في الخانية بحر (قوله ولو مات مولاها وزوجها الخ) أي بعد ما أعتقها ولا يدرى اعلم أن هذه المسألة على ثلاثة أوجه الاول أن يعلم أن بين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعليها أن تعتد بأربعة أشهر وعشر لان المولى ان كان قد مات أولا ثم مات الزوج وهي حرة ولا يجب بموت

وبعد الفرقة بتقبيل ابن الزوج نهر (بعد الدخول حقيقة أو حكما) أسقطه في الشرح وجزم بأن قوله الآتي ان وطئت راجع للجميع (ثلاث حيض كوامل) لعدم تجزي الحيضة فالاولى لتعرف براءة الرحم والثانية لحرمة النكاح والثالثة لفضيلة الحرية (كذا) عدة (أم ولد مات مولاها أو أعتقها) لان لها فراشا كالحرة (ما لم تكن حاملا أو آيسة أو محرمة عليه ولو مات مولاها وزوجها ولم يدر الاول تعتد بأربعة أشهر وعشر أو بالحيض احتياطا ولا ترث من زوجها لعدم تيقن حريتها يوم موته

مطلب حكاية شمس الأئمة السرخسي

(قوله أو ولي الصغيرة) يعني أنه يجب عليه أن يربصها أي يجعلها متربصة بصفة المعتدات لأن العدة فعلها لا صنع لها فيها إذ لا يصح أن يقال إذا طلقت أو مات زوجها وجب على وليها أن يعتد وقد صرحوا بأنهم يقولون تعتد هي والوجوب إنما هو على الولي بأن لا يزوجها حتى تنقضي المدة أي مدة العدة تأمل والمجنونة كالصغيرة (قوله عند زوال النكاح) أورد عليه أن الرجعي لا يزول فيه النكاح إلا بانقضاء العدة فالأولى تعريف البدائع المار وقد يدفع عنه بإرادة الصحيحة إذ ليس فيه ذكر اللزوم وأولى منه قول ابن كمال هي اسم لأجل ضرب لانقضاء ما بقي من آثار النكاح أو الفراش لشموله عدة أم الولد ط (قوله ولا عدة لزنا) بل يجوز تزوج المزني بها وإن كانت حاملا لكن يمنع عن الوطء حتى تضع وإلا فيندب له الاستبراء ط وسيأتي آخر الباب لو زوجت امرأة الغير ودخل بها عالما بذلك لا يحرم على الزوج وطؤها لأنه زنا (قوله أو شبهته) عطف على زوال لا على النكاح لأنه لو عطف عليه لاقتضى أنه لا تجب إلا عند زوال الشبهة وليس كذلك كذا في النهر ومراده الرد على الفتح حيث صرح بعطفه على النكاح قلت أي لأن الشبهة التي هي صفة الوطء السابق لا تزول عنه ولو زالت لوجب به الحد نعم إذا أريد زوال منشئها صح عطف أو شبهته على النكاح لما سيأتي من أن مبدأ العدة في النكاح الفاسد بعد التفريق من القاضي بينهما أو المتاركة وبذلك يزول منشؤها الذي هو النكاح الفاسد وفي الوطء بشبهة عند آخر الوطآت واتضاح الحال فافهم (قوله زيادة أو شبهته) أي بكسر الشين وسكون الباء أو بفتحهما وكسر الهاء من ثانيتهما ضميرا للنكاح والشبه المثل (قوله ليشمل عدة أم الولد) لأن لها فراشا كالحرة وإن كان أضعف من فراشها وقد زال بالعتق بحر (قوله عقد النكاح) أي ولو فاسدا بحر (قوله بالتسليم) أي بالوطء (قوله وما جرى مجراه) عطف على التسليم والضمير يعود إليه والأولى العطف بأو لأن التأكد يكون بأحدهما وهذا خاص بالنكاح الصحيح أما الفاسد فلا تجب فيه العدة إلا بالوطء كما مر في باب المهر ويأتي قلت ومما يجري مجراه ما لو استدخلت منيه في فرجها كما بحثه في البحر وسيأتي في الفروع آخر الباب (قوله أي صحيحة) فيه نظر فإن الذي تقدم في باب المهر أن المذهب وجوب العدة للخلوة صحيحة أو فاسدة وقال القدوري إن كان الفساد لمانع شرعي كالصوم وجبت وإن كان لمانع حسي كالرتق لا تجب وكلام الشارح لم يوافق واحدا من القولين اهـ ح قلت يمكن حمله على الثاني بجعل المانع الشرعي كالعدم فتكون معه هي صحيحة وإنما المفسد المانع الحسي ويدل عليه قوله ولا عدة بخلوة الرتقاء (قوله وشرطها الفرقة) أي زوال النكاح أو شبهته كما في الفتح قال فالإضافة في قولنا عدة الطلاق إلى الشرط (قوله وركنها حرمات) أي لزومات كما عن الفتح لا نفس التحريم أي أشياء لازمة للمرأة تحرم عليها أن تفعلها وقوله ثابتة بها على تقدير مضاف أي بسببها أي بسبب وجود شرطها والأولى ثبوت الشيء بنفسه لأن ركن الشيء ماهيته تأمل (قوله كحرمة تزوج) أي تزوجها غيره فإنها حرمة عليها بخلاف تزوجه أختها أو أربعا سواها فإنه حرمة عليه فلا يكون من العدة بل هو من حكمها كما أفاده في الفتح (قوله وخروج) أي خروجها من منزل طلقت فيه وسيأتي باقي الحرمات في فصل الحداد (قوله وصحة الطلاق فيها) لا وجه لجعله ركنا من العدة بل هو من أحكامها كما مشى عليه في الدرر على أنه لا يتحقق في عدة البائن بعد البائن ولا في عدة الثلاث فذكره هنا سبق قلم والظاهر أنه أراد أن يقول وحكمها الحرمات الخ فسبق قلمه إلى قوله وركنها ويدل عليه تعبيره بقوله ثابتة بها فإنه يناسب الحكم لا الركن وجعل هذه الحرمات أحكاما تبعا لصاحب الدرر وغيره أظهر من جعلها أركانا كما مر فتدبر (قوله وحكمها حرمة نكاح أختها) أي من حكمها والمراد بالأخت ما يشمل كل ذات رحم محرم منها وكثير من المسائل التي يتربص فيها الرجل من حكم العدة ومنه صحة الطلاق فيها كما علمت (قوله ولو كتابية تحت مسلم) لأنها كالمسلمة من حيث حرمتها وأمنها كما في البحر واحترز به عما لو كانت تحت ذمي وكانوا لا يدينون عدة كما سيأتي بيانه آخر الباب (قوله إلا طلاق أو فسخ) تقدم في باب الولي تقسيم الفرق في النكاح إلى ما تكون فسخا وإلى ما تكون طلاقا (قوله بجميع أسبابه) مثل الانفساخ بخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة وملك أحد

بأن بلغت سن الإياس (أو بلغت بالسن) وخرج بقوله (ولم تحض) الشابة الممتدة بالطهر بأن حاضت ثم امتد طهرها فتعتد بالحيض إلى أن تبلغ سن الإياس جوهرة وغيرها وما في شرح الوهبانية من انقضائها بتسعة أشهر غريب مخالف لجميع الروايات فلا يفتى به كما في النهر وفي نكاح الخلاصة لو قيل أي ما مذهب الإمام الشافعي في كذا وجب أن يقول قال أبو حنيفة كذا ولو قضى مالكي بذلك نفذ كما في البحر والنهر وقد نظمه شيخنا الخير الرملي في الوهبانية فقال

لممتدة طهر بتسعة أشهر
وفاء عدة إن مالكي يقرر
وفي عصرنا فالأمر للشرع ... هكذا

يقال ولا يفتى عليه بمالك وأما ممتدة الحيض فالمفتى به كما في حيض النهر تقدير طهرها بشهرين فستة أشهر للأطهار وثلاث حيض بشهر احتياطا (ثلاثة أشهر) بالأهلة لو في الغرة وإلا فالأيام بحر وغيره (إن وطئت)

مطلب في الافتاء بالضعيف

بأن بلغت سن الإياس) سيأتي تقديره في المتن وتأتي تمام الكلام عليه (قوله أو بلغت بالسن) أي خمس عشرة سنة ط عن العناية ومثلها لو بلغت بالإنزال قبل هذه المدة وقوله ولم تحض شامل لما إذا لم تر دما أصلا أو رأت وانقطع قبل التمام قال في البحر عن التاترخانية بلغت ورأت يوما دما ثم انقطع حتى مضت سنة ثم طلقها فعدتها بالأشهر اهـ وسيذكر الشارح عن البحر أنها إذا بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم بإياسها وتأتي بيانه (قوله بأن حاضت) أي ثلاثة أيام مثلا (قوله ثم امتد طهرها) أي سنة أو أكثر بحر (قوله من انقضائها بتسعة أشهر) ستة منها لمدة الإياس وثلاثة منها للعدة ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني أن المعتمد عند المالكية أنه لا بد لوفاء العدة من سنة كاملة تسعة أشهر لمدة الإياس وثلاثة أشهر لانقضاء العدة قلت ولذا عبر في المجمع بالحول (قوله فلا يفتى به) مع أن فرض أنه قول مالك والتقليد جائز بشرط عدم التلفيق كما ذكره الشيخ حسن الشرنبلالي في رسالة له ومع التلفيق كما ذكره العلامة ابن أمير حاج في رسالة واشتماله كما ذكره ابن فروخ رده سيدي عبد الغني في رسالة خاصة والتقليد وإن جاز بشرطه فهو للعامل لنفسه لا للمفتي لغيره فلا يفتي بغير الراجح في مذهبه لما قدمه الشارح في رسم المفتي بقوله وحاصل ما ذكره الشيخ قاسم في تصحيحه أنه لا فرق بين المفتي والقاضي إلا أن المفتي مخبر عن الحكم والقاضي ملزم به وأن الحكم والفتيا بالقول المرجوح جهل وخرق للإجماع وأن الحكم الملفق باطل بالإجماع وأن الرجوع عن التقليد بعد العمل باطل اتفاقا الخ وقدمنا الكلام عليه هناك فافهم (قوله وحسن أن يقول الخ) هذا مبني على قول بعض الأصوليين لا يجوز تقليد المفضول مع وجود الفاضل وبني على ذلك وجوب اعتقاد أن مذهبه صواب يحتمل الخطأ وأن مذهب غيره خطأ يحتمل الصواب فإذا سئل عن حكم لا يجيب إلا بما هو صواب عنده وأن يحسب مذهب الغير وقدمنا في مقدمة الكتاب تمام الكلام على ذلك (قوله لو قضى مالكي بذلك نفذ) لأنه مجتهد فيه لما كان ورد على ما في البزازية قال العلامة والفتوى في زماننا على قول مالك في عدة الآيسة على ما بلغ الأصول لو قضى قاض بانقضاء عدتها بعد مضي تسعة أشهر نفذ اهـ لأن المعتمد أن القاضي لا يصح قضاؤه بغير مذهبه خصوصا قضاة زماننا (قوله لممتدة) بالجر متعلق بوفاء أي اللام للتبيين ط (قوله وفاء عدة) بتقدير الضرورة وهو مبتدأ خبره قوله بتسعة أشهر والجملة ... إن مالكي يقرر يعني إن حكم القاضي المالكي بعد مضي تسعة أشهر انقضاء الطهر كان هذا المقدار وعدم ... المالكي بهذا القدر لا وجه لتخصيص القاضي المالكي بحكمه فلا ... اهـ ح وفي بعض النسخ إن مالكي يقرر ... لكن يعلم أن المعتمد عند المالكية تقدير المدة بحول وعليه أيضا في النهر عن المجمع ... (قوله هكذا يقال) يعني ينبغي أن يقال مثل هذا القول الحال من تقليد واعترض بتفاوت يسير ولا تقابل بعضهم بما في أنه يفتى به للضرورة اهـ ح قلت لكن هذا ظاهر إذا أمكن قضاء مالكي به أو تحكيمه أما في بلاد لا يوجد فيها مالكي يحكم به فالضرورة متحققة وكأن هذا وجه ما مر عن البزازية والقهستاني فلا يرد قوله في النهر إنه لا داعي إلى الافتاء بقول الغير لأنه إنما يحتمل الصواب مع إمكان الترافع إلى مالكي يحكم به اهـ تأمل ولهذا قال الزاهدي وقد كان بعض أصحابنا يفتون بقول مالك في هذه المسألة للضرورة اهـ ثم رأيت ما نقلته عن القهستاني ذكره محشي مسكين عن السيد الحموي وسيأتي نظير هذه المسألة في زوجة المفقود حيث قيل إنه يفتى بقول مالك إنها تعتد عدة الوفاة بعد مضي أربع سنين (قوله وأما ممتدة الحيض) الأولى أن يقول ممتدة الدم أو المستحاضة والمراد المتحيرة التي نسيت عادتها وأما إذا استمر بها الدم وكانت تعلم عادتها فإنها ترد إلى عادتها كما في البحر (قوله فالمفتى به الخ) مقابله أنها تنقضي عدتها بسبعة أشهر وقيل بثلاثة (قوله وإلا فبالأيام) في المحيط إذا اتفق عدة الطلاق والموت في غرة الشهر اعتبرت الشهور بالأهلة وإن نقصت عن العدد وإن اتفق في وسط الشهر فعند الإمام يعتبر بالأيام فتعتد في الطلاق بتسعين يوما وفي الوفاة بمائة وثلاثين وعندهما يكمل الأول من الأخير وما

المولى شيء وتعتد للوفاة عدة الحرة وإن كان الزوج مات أولا وهي أمة فلزمها شهران وخمسة أيام ولا يلزمها عن
المولى شيء لأنها معتدة الزوج ففي حال يلزمها أربعة أشهر وعشر وفي حال نصفها فلزمها الأكثر احتياطا ولا
تنتقل عدتها على استعمال الثاني لما قدمنا أنها لا تنتقل في الموت * الثاني أن يعلم أن بين موتيهما شهرين
وخمسة أيام أو أكثر فعليها أن تعتد أربعة أشهر وعشرا فيها ثلاث حيض احتياطا لأن المولى إن كان مات أولا
لم يلزمها عدة لأنها منكوحة وبعد موت الزوج يلزمها أربعة أشهر وعشر لأنها حرة وإن مات الزوج أولا
لزمها شهران وخمسة أيام وقد انقضت عدتها منه لأنها أمة وقد بينهما هذه المدة أو أكثر فوت المولى بعده
وجب عليها ثلاث حيض فيجمع بينهما احتياطا * الثالث أن لا يعلم كم بين موتيهما ولا الأول منهما
فكالأول عنده وكالثاني عندهما كما في المعراج وغيره وتوجيه الثالث مذكور في البحر فراجعه
وفي كلام الشارح إشارة إلى هذه الأوجه الثلاثة فأشار إلى الأول والثالث بقوله تعتد بأربعة أشهر وعشر
وإلى الثالث عندهما بقوله أو بأبعد الأجلين (قوله ولا عدة على أمة وأم ولد) أي إذا مات مولاهما أو أعتقهما
إجماعا بحر وهذا احتراز عن قول المصنف كذا أم ولد (قوله وكذا موطوءة بشبهة أو نكاح فاسد) أي عدة كل منهما
ثلاث حيض وسيذكر المصنف هذه المسئلة مرة ثانية ويأتي الكلام عليها * (لطيفة) حكى في المبسوط أن
رجلا زوج ابنيه ابنتين وأدخل النساء زوجة كل أخ على أخيه فأجاب العلماء بأن كل واحد يجتنب التي أصابها
وتعتد لتعود إلى زوجها وأجاب أبو حنيفة رحمه الله تعالى بأنه إذا رضي كل واحد بموطوءته يطلق كل واحد
زوجته ويعقد على موطوءته ويدخل عليها في الحال لأنه صاحب العدة فهلا كدر الشرور ورجع العلماء إلى جوابه
(قوله في الموت) أي لا تجب عدة الوفاة لأنها إنما تجب إظهارا للحزن على زوج عاشرها إلى الموت ولا زوجية
هنا نهر (قوله يتعلق بالصور الثلاث) أي أن قوله في الموت والفرقة متعلق بصورتي الموطوءة بشبهة أو
بنكاح فاسد (قوله والعدة في حق من لم تحض) شروع في النوع الثاني من أنواع العدة وهو العدة بالأشهر
وهو معطوف على قوله وهي في حق حرة تحيض (قوله حرة أم أم ولد) أي لا فرق بينهما فيما سيأتي من أن
عدة كل منهما ثلاثة أشهر وهذا في أم الولد إذا مات مولاها أو أعتقها أما إذا كانت منكوحة فعدتها نصف
ما للحرة في الموت أو الطلاق سواء كانت ممن تحيض أو لا كما يعلم مما سيأتي ثم إن أم الولد لا تكون إلا كبيرة
فقوله لصغر خاص بالحرة وقوله أو كبر شامل لهما كما لا يخفى فافهم (قوله بأن لم تبلغ تسعا) وقيل سبعا بتقديم
السين على الباء الموحدة وفي الفتح والأول أصح وهذا بيان أقل سن يمكن فيه بلوغ الأنثى وتقييده بذلك تبعا
للفتح والبحر والنهر لا يعلم منه حكم من زاد سنها على ذلك ولم تبلغ بالسن وتسمى المراهقة وقد ذكر في الفتح أن
عدتها أيضا ثلاثة أشهر فلو أطلق الصغيرة وفسرها بمن لم تبلغ بالسن لشمل المراهقة ومن دونها وهي من لم
تبلغ تسعا وقد يقال مراده إخراج المراهقة لاختيار ما ذكره في البحر بقوله وعن الإمام الفضلي أنها إذا كانت
مراهقة لا تنقضي عدتها بالأشهر بل يوقف حالها حتى يظهر هل حبلت من ذلك الوطء أم لا فإن ظهر حبلها
اعتدت بالوضع وإلا فبالأشهر قال في الفتح ويعتبر زمن التوقف من عدتها لأنه كان لا ظهر حبلها فإذا لم يظهر
كان من عدتها اهـ قلت يعني إذا ظهر عدم حبلها يحكم بمضي العدة بثلاثة أشهر مضت ويكون زمن التوقف
بعضها فعلى هذا لو تزوجت فيه صح عقدها وفي نفقات الفتح فرع في الخلاصة عدة الصغيرة ثلاثة أشهر إلا إذا
كانت مراهقة فيتوقف على أمرها لظهور فراغ رحمها كذا في المحيط اهـ من غير ذكر خلاف وهو حسن اهـ كلام
الفتح لكن ينبغي الافتاء به احتياطا قبيل العقد بأن لا يعقد عليها إلا بعد التوقف لكن لم يذكر مدة التوقف
التي يظهر بها الحبل وذكر في الحامدية عن بيوع البزازية أنه يصدق في دعوى الحمل في رواية إذا كان
من حين الشراء إلى أربعة أشهر وعشر لا أقل وفي رواية بعد شهرين وخمسة أيام وعليه عمل الناس اهـ ومشى
في الحامدية على الأشهر وفيه نظر لأن المراد في مسئلتنا التوقف بعد مضي ثلاثة أشهر فالأولى الأخذ بالرواية
الأولى فإذا مضت أربعة أشهر وعشر ولم يظهر الحبل علم أن العدة انقضت من حين مضي ثلاثة أشهر (قوله

مطلب حكاية أبي حنيفة في الموطوءة بشبهة

ولا عدة على أمة ومدبرة كان يطؤها لعدم الفراش جوهرة (و) كذا (موطوءة بشبهة) كزوجة الغير يطؤها (أو نكاح فاسد) كموقتة (في الموت والفرقة) يتعلق بالصور الثلاث (و) العدة (في) حق (من لم تحض) حرة أم أم ولد (لصغر) بأن لم تبلغ تسعا (أو كبر)

مطلب في عدة الصغيرة المراهقة

قول المحشي وأم ولد ومدبرة كما هي عبارة الشارح اهـ

رأت طهرة في أيامه تقضي به العدة وأفاد أنه لا بد من حيض الرضيع ولو بحيلة الدواء وأصرح منه ما في المجتبى قال أصحابنا إذا تأخر حيض المطلقة لعارض أو غيره بقيت في العدة حتى تحيض أو تدخل في سن الإياس اهـ (قوله وفي حق أمة) أطلقها فشمل القنة والمدبرة وأم الولد والمكاتبة والمستسعاة عند الإمام ولا بد من قيد الدخول في الأمة إلا في المتوفى عنها زوجها بحر وقيد بالزوجة لأن التي كانت موطوءة بملك اليمين لا عدة عليها إلا إذا كانت أم ولد مات عنها سيدها أو أعتقها فعدتها ثلاث حيض كامل (قوله لعدم التجزي) يعني أن الرق منصف ومقتضاه أن تكون حيضة ونصفا لكن الحيض لا يتجزى فوجبت حيضتان (قوله لطلاق أو فسخ) أو نكاح فاسد أو وطء بشبهة قهستاني (قوله نصف الحرة) أي شهر ونصف في طلاق ونحوه وشهران وخمسة أيام في الموت (قوله وفي حق الحامل) أي من نكاح ولو فاسدا فلا عدة على الحامل من زنا أصلا بحر (قوله مطلقا) أي سواء كانت عن طلاق أو وفاة أو متاركة أو وطء بشبهة نهر (قوله ولو أمة) أي منكوحة سواء كانت قنة أو مدبرة أو مكاتبة أو أم ولد أو مستسعاة ط عن الهندية ومثل المنكوحة أم الولد إذا مات عنها سيدها أو أعتقها كما في كافي الحاكم (قوله أو كتابية) لم يعتبر تقييده بمسلم كما قال فيما إذا فرق بينهما لكونها تحت مسلم أو ذمي على ما سيأتي في المتن (قوله أو من زنا إلخ) ومثله ما لو كان الحمل في العدة كما في القهستاني والدر المنتقى وفي الحاوي الزاهدي إذا حبلت المعتدة وولدت تنقضي به العدة سواء كان من المطلق أو من زنا وعنه لا تنقضي به من زنا ولو كان الحمل من نكاح فاسد ولا تنقضي به العدة ولا بعد المتاركة لأقلها اهـ لكن يأتي قريبا تقييده بما إذا مات زوجها الصبي ... عدة الموت والمراد بقوله إذا حبلت المعتدة معتدة الطلاق بقرينة ما بعده وتأمل ثم رأيت في النهر ذكر مثل الحاوي الآتية قال واعلم أن المعتدة لو حملت في عدتها ذكر الكرخي أن عدتها وضع الحمل ولم يفصل والذي ذكره محمد أن هذا في عدة الطلاق أما في عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل وهو الصحيح كذا في البدائع اهـ وفي البحر عن الشارح جارية المعتدة عن وطء شبهة إذا حملت في العدة ثم وضعت انقضت عدتها ... الحامل المتوفى عنها زوجها إذا ولدت لأكثر من سنتين من الموت حكم بانقضاء عدتها قبل الولادة بستة أشهر ... منه (قوله بأن تزوج حبلى من زنا) أفاد أن العدة ليست من الزنا لما تقدم أنه لا عدة على الحامل من الزنا أصلا وإنما العدة لموت الزوج أو طلاقه قال الرحمتي وتعلم كونها حبلى من زنا بولادتها لأقل من ستة أشهر من حين العقد (قوله ودخل بها) هو قيد لا بد منه في الطلاق ... عدة الوفاة لا يشترط لها الدخول ... لأنه وإن صار نكاح الحبلى من زنا لا يحل وطؤها حتى تضع ... البحر عن البدائع ... (قوله وضع جميع حملها) أي بلا تقدير بمدة سواء ولدت بعد الطلاق أو الموت بيوم أو أقل جوهرة والمراد به الحمل الذي استبان بعض خلقه أو كله فإن لم يستبن بعضه لم تنقض العدة لأن الحمل اسم لنطفة متغيرة فإذا كان مضغة أو علقة لم تتغير فلا يعرف كونها متغيرة بيقين إلا باستبانة بعض الخلق بحر عن المحيط وفيه أيضا أنه لا يستبين إلا في مائة وعشرين يوما وفيه عن المجتبى أن المستبين بعض خلقه يعتبر فيه أربعة أشهر وتام الخلق ستة أشهر وقدمنا في الحيض أنه مشكل مع ما في البحر أيضا أن المشاهد ظهور الخلق قبل أربعة أشهر والظاهر أن المراد نفخ الروح لأنه لا يكون قبلها ويدل عليه ما قدمناه هناك (قوله لأن الحمل إلخ) علة لتقدير لفظ الجميع فلو ولدت وفي بطنها آخر تنقضي العدة بالآخر وإذا أسقطت سقطا استبان بعض خلقه انقضت به العدة لأنه ولد وإلا فلا (قوله خروج أكثر الولد كالكل إلخ) هذا ينافي تقدير جميع في قوله وضع جميع حملها إلا أن يراد جميع الأفراد لا جميع الأجزاء وقد يقال إن قوله الآتي حلها للأزواج يقتضي عدم انقضاء عدتها بخروج الأكثر وفيه أنه لو لم تنقض لصحت مراجعتها قبل خروج باقيه فالمراد أنها تنقضي من وجه دون وجه ولذا قال في البحر وقال في الهداية وغيرها لو خرج أكثر الولد لم تصح الرجعة وتحل للأزواج وقال مشايخنا لا تحل للأزواج أيضا لأنه قام مقام الكل في حق انقطاع الرجعة احتياطا

(وفي) حق (أمة تحيض) لطلاق أو فسخ (حيضتان) لعدم التجزي (و) في (أم لم تحض) لطلاق أو فسخ (أو ماتت عنها زوجها نصف الحرة) لقبول التنصيف (وفي) حق (الحامل) مطلقا ولو أمة أو كتابية أو من زنا بأن تزوج حبلى من زنا ودخل بها ثم مات أو طلقها تعتد بالوضع جواهر الفتاوى (وضع) جميع (حملها) لأن الحمل اسم لجميع ما في البطن وفي البحر خروج أكثر الولد كالكل

يوما بالأهلة ومدة الإيلاء واليمين أن لا يكلمه إلا أربعة أشهر والإجارة سنة في وسط الشهر وسن الرجل إذا
ولد في أثنائه وصوم الكفارة إذا شرع فيه وسط الشهر على هذا الخلاف اهـ وقدمنا عن المجتبى تأجيل
العنين إذا كان في أثناء الشهر فإنه يعتبر بالأيام إجماعا بحر ثم قال وفي الصغرى أن اعتبار العدة بالأيام
إجماعا وإنما الخلاف في الإجارة واستشكله القهستاني بأن الأول هو المذكور في المحيط والخانية والمبسوط
وغيرها (قوله في الكل) يعني أن التقييد بالوطء شرط في جميع ما مر من مسائل العدة بالحيض والعدة بالأشهر
كما أفاده سابقا بقوله راجع للجميع (قوله ولو فاسدة) أطلقها فشمل ما إذا كان فسادها لمانع حسي أو
شرعي وهذا هو الحق كما بيناه عند قوله صحيحة اهـ ح (قوله كما مر) أي في باب المهر لا في هذا الباب فإن
الذي قدمه فيه التقييد بالصحيحة ط (قوله ولو وطئها الخ) فيه مسامحة لأن الكلام فيمن وطئت والرضيع
لا يتأتى منه وطء زوجته فكان الأولى أن يقول ولو غير مراهق وعبارة القنية تجب العدة بدخول زوجها الصبي
المراهق وفي آثار الجرجاني في قول أبي حنيفة وأبي يوسف أن المهر والعدة واجبان بوطء الصبي وفي قول محمد
تجب العدة دون المهر ثم قال ولا خلاف بينهم لأنهما أجابا في مراهق يتصور منه الإعلاق أي أن تعلق منه أي
تحبل ومحمد أجاب فيمن لا يتصور منه لأنه ذكره في حكم أصحابه اهـ وذكر في البحر قبل ذلك أنهم صرحوا
بفساد خلوته وبوجوب العدة بالخلوة الفاسدة الشاملة لخلوة الصبي وبوجوب العدة إذا وطئها بنكاح فاسد
فكذا الصحيح بالأولى ثم قال فحاصله أنه كالبالغ في الصحيح والفاسد وفي الوطء بشبهة في الوفاة والطلاق
والتفريق ووضع الحمل كما لا يخفى ولم أره اهـ ومسألة عدة زوجته بوضع الحمل يأتي قريبا وصورة الطلاق
الموجب للعدة بعد الدخول أن يكون ذميا فتسلم زوجته ويأبى وليه عن الإسلام أو أن يختلي بها في صغره
ويطلقها في كبره وصورة التفريق أن يختلي بها بعقد فاسد (قوله والعدة للموت) أي موت زوج الحرة أما
الأمة فيأتي حكمها بعده (قوله كما مر) أي قريبا (قوله من الأيام) أي والليالي أيضا كما في المجتبى وفي غرر
الأذكار أي عشر ليال مع عشرة أيام من شهر خامس وعن الأوزاعي أن المقدر فيه عشر ليال لدلالة حذف التاء
في الآية عليه فلها التزوج في اليوم العاشر قلنا ذكر كل من الأيام والليالي بصيغة الجمع لفظا أو تقديرا
يقتضي دخول ما بإزائه استقراء اهـ ومثله في الفتح وما مر عن الأوزاعي عزاه في البدائع لابن الفضل وقال
إنه أحوط لأنه يزيد ليلة أي لو مات قبل طلوع الفجر فلا بد من مضي الليلة بعد العاشر وعلى قول العامة
ينقضي بغروب الشمس كما في البحر وفيه نظر بل هو موافق لقول العامة لما علمت من التقدير بعشرة أيام وعشر
ليال وقد ينقض عن قولهم لو كان الموت بعد الغروب فكان الأحوط قولهم لا قوله (قوله بشرط بقاء
النكاح صحيحا إلى الموت) لأن العدة في النكاح الفاسد ثلاث حيض للموت وغيره كما مر قال في البحر وبهذا
قدمنا أن المكاتب لو اشترى زوجته ثم مات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة فإن لم يدخل بها فلا عدة أصلا وإن دخل
بها فعليها أن تعتد بحيضتين لفساد النكاح قبل الموت وإن لم يترك وفاء تعتد بشهرين وخمسة أيام عدة الوفاة
لأنها أمة للمولى كما في الخانية (قوله ولو صغيرة) الأولى ولو كبيرة لأن المراد أن عدة الموت أربعة أشهر
وعشر وإن كانت من ذوات الحيض فإن كانت من ذوات الأشهر فبالأولى تأمل (قوله تحت مسلم) أما لو كانت
تحت كافر لم تعتد إذا اعتقدوا ذلك كما سيذكره المصنف (قوله ولو عبدا) أي ولو كان زوج الحرة عبدا (قوله
فلم يخرج عنها إلا الحامل) فإن عدتها للموت وضع الحمل كما في البحر وهذا إذا مات عنها وهي حامل أما لو حبلت
في العدة بعد موته فلا تتغير في الصحيح كما يأتي قريبا (قوله وعم كلامه ممتدة الطهر الخ) الظاهر أن محل ذكر
هذه المسألة عند ذكر مسألة الشابة الممتدة الطهر يعني أنهم أطلقوا في أنها تعتد للطلاق بالحيض لا بالأشهر
وأما ذكرها هنا فلا محل له لأن التي ترى الدم تعتد للموت بأربعة أشهر وعشر فغيرها تعتد بالأشهر
لا بالحيض بالأولى إذ لا دخل للحيض في عدة الوفاة وأيضا قوله فلم يخرج عنها إلا الحامل صريح في ذلك ثم رأيت
الرحمتي أفاد [illegible] الشارح وهو أن الممتدة إذا جاءت الحيض حتى

مطلب في عدة زوجة الصغير

في الكل ولو حكما كالخلوة ولو فاسدة كما مر ولو وطئها تجب العدة لا المهر قنية (و) العدة (للموت أربعة أشهر) بالأهلة لو في الغرة كما مر (وعشر) من الأيام بشرط بقاء النكاح صحيحا إلى الموت (مطلقا) وطئت أو لا ولو صغيرة أو كتابية تحت مسلم ولو عبدا فلم يخرج عنها إلا الحامل قلت وعم كلامه ممتدة الطهر كما رجح وهي واقعة الفتوى ولم أرها الآن فراجعه

مطلب في عدة الموت

منقضية لم تكن زوجته فلا يثبت عليها حق ولا ترثه وكذا لو طلقها ثانيا في عدتها ثم مات في عدتها كما مر ثم
لا يخفى أن امرأة الفار هي التي طلقها بائنا في مرضه وما في [illegible] ما لو كان رجعيا لم يكن كذلك فقول
المصنف تبعا للكنز وغيره ولطلقها الرجعي عطفا على قوله من البائن يقتضي أن امرأة الفار تارة يكون
طلاقها بائنا وتارة رجعيا وأن حكم طلاقها البائن ما مر وهذا حكم طلاقها الرجعي ولا يخفى أن مطلقة
الرجعي لو سميت امرأة الفار لزم أن تكون مطلقة [illegible] كما في الشرنبلالية وأصلها رسالة [illegible] وقد ذكر أن هذا
الإيهام وقع في كثير من الكتب وحكم عليها بالخطأ ولا يخفى أنه ليس فيه إلا سوء المسامحة في العطف على
امرأة الفار اعتمادا على ظهور المراد لأجل حصول الاختصار المستغنى عن التقييد بكونه في البائن (قوله والعدة)
بتقدير مضاف قوله أن تتم وأشار به إلى أنه لا يختص [illegible] أن [illegible] عدة حرة بل انتقلت عدتها إلى عدة الحرائر
وتبنى على ما مضى وتكمل ثلاث حيض أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض فافهم وأفاد قوله أعتقت في عدة
رجعي أن العتق بعد طلاق الزوج إذ لو كان قبله لزمها [illegible] عدة طلاق لا [illegible] الأمة إن
كانت أم ولده وأعتقها وهي منكوحة الغير لا عدة عليها [illegible] كما مر وأفاد أن العدة [illegible]
أعتقها بعد انقضاء عدتها أو مات لزمها ثلاث حيض كما لو أعتقت [illegible] كما [illegible] (قوله
وكعدة أمة) أي حيضتين أو شهرين ونصف أو شهرين وخمسة أيام بلا انتقال إلى عدة الحرة قهستاني (قوله
لبقاء النكاح في الرجعي) بيان للفرق وهو أن النكاح قائم من كل وجه بعد الطلاق الرجعي وبالعتق [illegible] الملك
الزوج عليها والعدة في الملك الكامل مقدرة بثلاث حيض بخلافه بعد البائن أو الموت (قوله وقد تنتقل
العدة ستا) [illegible] بالانتقال [illegible] أفاده ط (قوله طلقت رجعيا) قيد بالرجعي
لتكون انتقالها بالعتق وبالموت وقد [illegible] على [illegible] أفاده ط (قوله ثم مات) أي قبل تمام
العدة وكذا يقال فيما بعده ط (قوله تنتقل ثلاثا) أي تنتقل إلى عدة الحرائر لأن [illegible] كما مر (قوله
للإياس) أي الآن وقد بلغت سن الإياس (قوله تعتبر بالأشهر) ولا يعتبر الأيام التي [illegible] قبل
[illegible] الحيض ط (قوله عاد دمها) [illegible] أنواع العدة الثلاثة
وهي العدة بالحيض وبالأشهر وبوضع الحمل لكن لو [illegible] الحبل ولا تنتقل إلى الأشهر
(قوله تعتبر بالحيض) [illegible] على أحد الأقوال الآتية (قوله تصير أربعة أشهر وعشرا) لأنها [illegible]
فإنها عدة الموت كما مر [illegible] وهذا المثال على عدة الحرة [illegible] والأمة [illegible]
والآيسة والمطلقة والمتوفى عنها [illegible] والمعتقة [illegible] زاد عاشرة وهي [illegible] (قوله ثم عاد دمها) أي
في أثناء الأشهر أو بعدها بدليل قوله أو حبلت [illegible] آخر [illegible] لا يكون إلا بعد الأشهر [illegible]
عليه أيضا [illegible] وهو قوله لكن اختار البهنسي الخ اهـ ح (قوله على جاري عادتها) مقتضاه [illegible]
وهذا أحد أقوال وهو غير المعتمد والأولى التعبير بقوله على العادة كما في الهداية قال في البحر [illegible]
معنى قوله إذا رأت الدم على العادة فقيل معناه إذا كان سائلا كثيرا احترازا عما إذا رأت بلة يسيرة وقيل
معناه ما ذكر وأن يكون أحمر أو أسود لا أصفر أو أخضر أو تربية وقيل معناه أن يكون على العادة الجارية
حتى لو كان عادتها قبل الإياس أصفر فرأته كذلك انتقض كذا في الفتح وصرح في المعراج بأن الفتوى على
الأول اهـ والأخير هو ما ذكره الشارح فافهم (قوله لأن شرط الخلفية) أي خلفية الأشهر عن الحيض
وإن الخلف هو الذي لا يصار إليه إلا عند تعذر الأصل كالفدية للشيخ الفاني وأما البدل كالمسح على الخفين فلا
يشترط فيه ذلك أفاده ط (قوله ستة أقوال مصححة) أحدها ينتقض مطلقا واختاره في الهداية * الثاني
لا ينتقض مطلقا واختاره الإسبيجابي * الثالث ينتقض إن رأته قبل تمام الأشهر لا بعدها وأفتى به الصدر
الشهيد وفي المجتبى وهو الصحيح المختار للفتوى * الرابع ينتقض على رواية عدم التقدير للإياس التي هي
ظاهر الرواية [illegible] الإياس على ظنها [illegible] ولا ينتقض على رواية التقدير له واختاره في

(و) العدة (في) أمة أعتقت في عدة رجعي لا) عدة (البائن و) لا (الموت) إن مات (كعدة حرة ولو) أعتقت (في أحدهما) أي البائن أو الموت (وكعدة أمة) لبقاء النكاح في الرجعي دون الآخرين وقد تنتقل العدة ستا كآئسة [illegible] طلقت رجعيا [illegible] فأعتقت ثلاثا [illegible] ظهرها للإياس [illegible] بالأشهر [illegible] تعتبر بالحيض [illegible] أربعة أشهر وعشرا (آيسة اعتدت بالأشهر ثم عاد دمها) على جاري عادتها أو حبلت من زوج آخر بطلت عدتها وفسد نكاحها (استأنفت بالحيض) لأن شرط الخلفية تحقق الإياس عن الأصل وذلك بالعجز الدائم إلى الموت وهو ظاهر الرواية كما في الغاية واختاره في الهداية وصحح المصنف [illegible] قال في البحر بعد حكاية ستة أقوال مصححة وأقره المصنف لكن اختار البهنسي ما اختاره الشهيد أنها إن رأته قبل تمام الأشهر استأنفت لا بعدها قلت وهو ما اختاره صدر الشريعة ومنلا خسرو والباقاني وأقره المصنف في باب الحيض

جميع الأحكام إلا في حق حلها للأزواج احتياطا لاعتباره بخروج الرأس أو مع الأقل ولا قصاص بقطعها ولا يثبت نسبه من المبانة لو لأقل من سنتين ثم أتت به لأكثر (ولو) كان (زوجها) الميت (صغيرا) غير مراهق وولدت لأقل من نصف حول من موته في الأصح لعموم آية وأولات الأحمال (ومن حبلت بعد موت الصبي) بأن ولدت لنصف حول فأكثر (عدة الموت) إجماعا لعدم الحمل عند الموت (ولا نسب في حاليه) إذ لا ماء للصبي ثم ينبغي تقييده من المراهق احتياطا لو مات في بطنها ينبغي بقاء عدتها إلى أن ينزل أو تبلغ حد الإياس نهر (وفي) حق (امرأة الفار من) الطلاق (البائن) إن مات وهي في العدة (أبعد الأجلين من عدة الوفاة وعدة الطلاق) احتياطا بأن تتربص أربعة أشهر وعشرا من وقت الموت فيها ثلاث حيض من وقت الطلاق قهستاني وفيه قصور لأنها لو لم ترفيها حيضا تعتد بعدها بثلاث حيض حتى لو امتد طهرها تبقى عدتها حتى تبلغ سن الإياس فتح (و) قيد بالبائن لأن امرأة الفار في الرجعي بالشهور إجماعا

ولا يقوم مقامه في حق حلها للأزواج احتياطا اهـ (قوله في جميع الأحكام) أي في انقطاع الرجعة ووقوع الطلاق أو العتق المعلق بولادتها وصيرورتها نفساء فلا تصلي ولا تصوم هذا ما يقتضيه الإطلاق (قوله ولو مع الأقل) في بعض النسخ ولا مع الأقل بلا الألف وهي الصواب وعبارة البحر وخروج الرأس فقط أو مع الأقل لا اعتبار به وذكره في المواهب بتفسير البدن بأنه من الأليتين إلى المنكبين ولا يعتد بالرأس ولا بالرجلين أي فقط (قوله ولا قصاص بقطعها) بل فيه الدية بحر (قوله ولا يثبت نسبه الخ) أي لو جاءت المبانة المدخولة بولد فخرج رأسه لأقل من سنتين وخرج الباقي لأكثر لم يلزمه حتى يخرج الرأس ونصف البدن لأقل من سنتين بحر (قوله ولو كان زوجها) لو وصلية وهو مبالغة على قوله وضع حملها (قوله غير مراهق) أي لم يبلغ اثنتي عشرة سنة قهستاني (قوله وولدت لأقل الخ) أي ليتحقق وجود الحمل وقت الموت (قوله في الأصح) مقابله ما روي شاذا عن الثاني أن لها عدة الموت نهر (قوله بأن ولدت لنصف حول فأكثر) وقيل لأكثر من سنتين وليس بشيء فتح (قوله لعدم الحمل عند الموت) أي لعدم تحقق وجوده عنده فلم تكن من أولات الأحمال (قوله في حاليه) أي حالي موته الصبي أو حالي وجود الحمل عند موته وحدوثه بعده (قوله إذ لا ماء للصبي) أي ولا يتصور منه العلوق وإنما يثبت نسب ولد المشرقي من مغربية لإقامة العقد مقام العلوق لتصوره حقيقة بخلاف الصبي كما في البحر (قوله ثم ينبغي الخ) عبارة الفتح ثم يجب كون هذا في الصبي غير مراهق أما المراهق فيجب أن يثبت النسب منه إلا إذا لم يمكن بأن جاءت به لأقل من ستة أشهر من العقد اهـ وأيده في البحر بقوله ولهذا صور المسألة الحاكم الشهيد في الكافي بما إذا كان رضيعا اهـ ولا يخفى أن مفهوم الرواية معتبر فافهم (قوله أو يبلغ حد الإياس) يعني فتعتد بالأشهر بعده وفيه أنه مناف لقوله تعالى وأولات الأحمال الآية فتأمل ح قلت وفي حاشية البحر للشيخ خير الدين لا معنى للقول بالانقضاء مع وجوده لاشتغال الرحم به كذا في كتب الشافعية قال الرملي في شرح المنهاج ولو مات واستمر أكثر من أربع سنين لم تنقض إلا بوضعه لعموم الآية كما أفتى به الوالد ولا مبالاة بتضررها بذلك وقال ابن قاسم في حاشية شرح المنهج قال شيخنا الطبلاوي أفتى جماعة عصرنا بالتوقف على خروجه والذي أقوله عدم التوقف إذا أيس من خروجه لتضررها بمنعها من التزوج اهـ ولا شيء من قواعدنا يدفع ما قالوه فاعلم ذلك اهـ ملخصا وبه ظهر أن المراد من قوله أو يبلغ حد الإياس هو الإياس من خروجه وهل المراد منه نهاية مدة الحمل وهو أربع سنين عند الشافعية وسنتان عندنا أو أعم من ذلك محتمل والذي ينبغي العمل بما قاله الجماعة لموافقته صريح الآية (قوله وفي حق امرأة الفار الخ) معطوف على قوله سابقا في حق حرة تحيض ومتعلق بما تعلق به وهو الضمير العائد على العدة وقوله من الطلاق متعلق به ولو قال للطلاق باللام لكان أظهر والمراد بامرأة الفار من أبانها في مرضه بغير رضاها بحيث صار فارا ومات في عدتها فعدتها أبعد الأجلين عندهما خلافا لأبي يوسف لأنه وإن انقطع النكاح بالطلاق حقيقة لكنه باق حكما في حق الإرث فيجمع بين عدة الطلاق والوفاة احتياطا وتمامه في الفتح قلت وهو صريح في أنه لو أبانها في مرضه برضاها بحيث لم يصر فارا تعتد عدة الطلاق فقط وهي واقعة الفتوى فاحفظها وخرج أيضا ما لو طلقها بائنا في صحته ثم مات لا تنتقل عدتها ولا ترثه اتفاقا كما صرح به في الفتح لأنه ليس فارا (قوله إن مات وهي في العدة) بأن لم تحض ثلاثا قبل موته فإن حاضت ثلاثا قبله انقضت عدتها ولم تدخل تحت المسألة لأنه لا ميراث لها إلا إذا مات قبل انقضاء العدة وقد أشكل ذلك على بعض حنفية العصر لعدم التأمل بحر (قوله من عدة الوفاة الخ) بيان لأبعد الأجلين فمن بيانية لا متعلقة بأبعد ط (قوله احتياطا) علمت وجهه (قوله وفيه قصور) لأن قوله فيها ثلاث حيض يقتضي أنه لا بد أن تكون الحيض الثلاث أو بعضها في مدة الأربعة الأشهر وعشر (قوله حتى تبلغ الإياس) فإذا بلغت سن الإياس تعتد بالأشهر كما صرح به في الفتح أيضا فافهم (قوله وقيد بالبائن الخ) حاصل المسألة أن الزوج إذا طلق زوجته طلاقا رجعيا في صحته أو مرضه ومات وهي في عدة الطلاق ثم مات والعدة باقية تنتقل عدتها إلى عدة الموت إجماعا لأنها زوجة ... أما إذا كانت

أعلم من المسائل بجوازه وتقدم في باب المهر أن الدخول في النكاح الفاسد موجب للعدة وثبوت النسب ومثله في البحر هنالك بالتزوج بلا شهود وبتزوج الأختين معا أو الأخت في عدة الأخت ونكاح المعتدة والخامسة في عدة الرابعة والأمة على الحرة اهـ (قوله اختيار) ومثله في المحيط والاختيار لانه موقوف ولم يعقد في حكمه ولا يؤثر شبهة الملك اهـ (قوله لكن الصواب الخ) وقد نقل الزيلعي في النكاح الفاسد ما ذكره في كتاب الدعوى من الأصل اذا تزوجت المرأة بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج وولدت لستة أشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبره من وقت النكاح لا من وقت الدخول ولم يحك خلافا قال الحلواني هذه المسئلة دليل على أن الفراش ينعقد بنفس العقد في النكاح الفاسد خلافا لما يقوله المعتزلة أنه لا ينعقد الا بالدخول اهـ فهذا نص في ثبوت النسب بنفس العقد ووجوب العدة فكان ما في المحيط والاختيار سهوا بحر قلت لكن يشكل على هذا النص تصريحهم بأن النكاح الفاسد انما يجب فيه مهر المثل والعدة بالوطء لا بمجرد العقد ولا بالخلوة اذ العقد لم يكن فيه تمكين من الوطء كما لو قال لا اتفق له مقام مقام الوطء كما صرح به في الفتح والبحر وغيرهما في باب المهر الا أن يقال ان انعقاد الفراش بنفس العقد انما هو بالنسبة الى النسب لاحتياط في اثباته احياء للولد ثم اعلم أنه ذكر في البحر هنالك أنه تعتبر مدة النسب وهي ستة أشهر من وقت الدخول عند محمد وبه يفتى وقالا من النكاح الفاسد ليس بداعي اليه والاقامة باعتباره كذا في الهداية أي اقامة العقد مقام الوطء باعتبار كون العقد داعيا الى الوطء وهذا هو الاحتياط المتقدم وفيه العقد قياسا على الصحيح والشامل أن قول محمد لعدم صحة القياس المذكور وفائدة الخلاف فيما اذا أتت بولد لستة أشهر من وقت العقد ولأقل منها من وقت الدخول فانه لا يثبت نسبه على المفتى به اهـ اذا علمت ذلك فيمكن أن يحمل ما في الاختيار والمحيط على قول محمد وأن المراد من عدم ثبوت النسب اذا أتت به لأقل من ستة أشهر من وقت الدخول وان كان لا كثر منها من وقت العقد ويحمل ما تقدم عن الزيلعي على قولهما بدليل أن مرجع المسئلة فيما اذا ولدت لستة أشهر منذ تزوجها ولم يعتبر وقت الدخول فيرتفع بهذا الكلام ولا يحتاج الى السهو وأولى من الحكم بالسهو (قوله والموطوءة بشبهة) كالتي زفت الى غير زوجها والموجودة ليلا على فراشه اذا ادعى الاشتباه كذا في الفتح وأفاد في البحر أن منه ذلك ما في الاسرار ما معناه فيمن اشترى أمة فوطئها ثم أتت بأخرى استحقت بالاصل اهـ وهو ظاهر في أن المالك وطئها بعقد له شبهة تأتي ومما في كتب الشافعية فاذا أدخلت امرأتها نشأتها لمنع أو سقط علم العدة كالموطوءة بشبهة والفي البحر ولم أره لاصحابنا والقواعد لا تأباه لان وجوب التعرف براءة الرحم (قوله ومنه) أي من قسم الوطء بشبهة قال في البحر وأفاد في شرح السمرقندي منكوحة الغير تحت الوطء بشبهة حيث قال أي بشبهة الملك أو العقد بان زفت اليه غير امرأته فوطئها أو تزوج منكوحة الغير ولم يعلم بحالها وأشار في الهداية في الاستبراء من المنكوحة الى الدلالة على أن الموطوءة بشبهة العقد أيضا بل هي أولى بذلك من منكوحة الغير اذا اشتراط الشهادة في النكاح مختلف فيه بين العلماء بخلاف الفراغ عن نكاح الغير اهـ اذا علمت ذلك ظهر لك أن الشارح متابع لما في شرح السمرقندي لاشتماله له اذ لو قصد مخالفته كان عليه أن يذكر قوله ومنها عقب قوله المنكوحة نكاحا فاسدا لا بعد قوله والموطوءة بشبهة فافهم ويمكن الجواب عن السمرقندي بانه حمل المنكوحة نكاحا فاسدا على ما سقط منه شرط الصحة بعد وجود المحل كالنكاح المؤقت أو بغير شهود وأما منكوحة الغير فهي غير محل اذ لا يمكن اجتماع ملكين في آن واحد على شيء واحد فالعقد لم يؤثر ملكا فاسدا وانما أثر في وجود الشبهة والشارح كثير المتابعة للبحر فلعله خالفه هنا اشارة الى ما قلنا (قوله كما سيجيء) أي في المتن آخر الباب (قوله يعني اذا لم تسكن عالقراءة) هذا ما ذكره أيضا في البحر واستشهد له بما في الخانية من أن المنكوحة اذا تزوجت برجل ودخل لم يفرق بينهما لا يجب على الزوج الاول نفقتها ما دامت في العدة

الشارح لكن الصواب ثبوت العدة والنسب بحر (والموطوءة بشبهة) ومنه تزوج امرأة الغير غير عالم بحالها كما سيجيء وللموطوءة بشبهة أن تقيم مع زوجها الاول وتخرج بأذنه في العدة لقيام النكاح بينهما انما حرم الوطء حتى لا يخلط ماؤها وليس لها نفقة في العدة الا اذا لم تكن عالقرائية

الإيضاح واقتصر عليه في الخانية وجزم به القدوري والجصاص ونصره في البدائع * الخامس يفصل إن لم يكن حكم بإياسها وإن حكم فلا كأن يدعي أحدهما فساد النكاح فيقضي بصحته وهو قول محمد بن مقاتل وصححه في الاختيار * السادس يتقيد في المستقبل فلا تعتد إلا بالحيض للطلاق بعده لا الماضي فلا تفسد الأنكحة المباشرة بعد الاعتداد بالأشهر وصححه في النوازل اهـ (قوله وعليه) أي على هذا القول فالنكاح جائز لأنه إنما وقع بعد تمام الأشهر فوقع معتبرا لوجود شرطه وهو الإياس بوجود سببه وهو الانقطاع في مدته التي يغلب فيها انقطاع الحيض وهو الخمس والخمسون ولا تعتد في المستقبل إلا بالحيض لتحقق الدم المعتاد حيث بان الفرع على غير وجه الفساد بل على الوجه المعتاد وإذا تحقق اليأس فهو بحكمه وإذا تحقق الحيض تحقق حكمه وأما اشتراط دوام الانقطاع إلى الموت في اليأس فلا دليل له فقد يتحقق اليأس من الشيء ثم يوجد وتمامه في الفتح وهذا كما ترى ترجيح أيضا لهذا القول (قوله لا تستأنف) لأنه لم يتبين بالحيض أنها كانت قبل من ذوات الأقراء بخلاف الآتية ط (قوله إلا إذا حاضت) استثناء منقطع ط (قوله في أثنائها) أي قبل تمامها ولو بساعة ط (قوله ثم أيست) أي بلغت سن الإياس عند الحيض وانقطع دمها فتح (قوله للرومية وغيرها) وقيل للرومية خمس وخمسون ولغيرها ستون وقيل ستون مطلقا وقيل سبعون وفي ظاهر الرواية لا تقدير فيه بل أن تبلغ من السن ما لا يحيض مثلها فيه وذلك يعرف بالاجتهاد والمماثلة في تركيب البدن والسمن والهزال اهـ ح عن البحر وفي القهستاني وقيل ثلاثون (قوله وقيل الفتوى على خمسين) قال القهستاني وبه يفتى اليوم كما في المفاتيح (قوله وفي البحر عن الجامع الخ) يحتمل أن يكون مبنيا على القول بتقديره بالثلاثين لكن ظاهر قوله ولم تحض أنها لم يسبق لها حيض أصلا وهي الشابة التي بلغت بالسن ومر حكمها ويؤيده ما في التاترخانية عن الينابيع امرأة ما رأت الدم وهي بنت ثلاثين سنة ثم رأت يوما ما الدم ثم طلقها زوجها قال تستقبل بالحيض وقال أبو جعفر تعتد بالشهور لأنها من اللائي لم يحضن وبه نأخذ اهـ * (تنبيه) * هل يؤخذ بقولها إنها بلغت سن اليأس كما يقبل قولها إنها بلغت بالحيض أم لا لم أر من تكلم أو من صرح به من علمائنا وينبغي الأول على رواية التقدير بمدة أما على رواية عدمه فالمعتبر اجتهاد الرأي كما مر تأمل * (تتمة) * ذكر في الحقائق شرح المنظومة النسفية في باب الإمام مالك ما نصه وعند مالك تبلغ حد الإياس لا تعتد بالأشهر وحده خمس وخمسون سنة وهو المختار لكنه يشترط للحكم بالإياس في هذه المدة أن ينقطع الدم عنها مدة طويلة وهي ستة أشهر في الأصح ثم هل يشترط أن يكون انقطاع ستة أشهر بعد مدة الإياس الأصح أنه ليس بشرط حتى لو كان منقطعا قبل مدة الإياس ثم تمت مدة الإياس وطلقها زوجها يحكم بإياسها وتعتد بثلاثة أشهر هذا هو المنصوص في الشفاء في الحيض وهذه دقيقة تحفظ اهـ ونقل هذه العبارة وأقرها الشهاب أحمد بن يونس الشلبي في شرحه على الكنز عن خط العلامة الكبير شارح الكنز غير مرة لأحد ثقاتها ط عن السيد الحموي (قوله وعدة المنكوحة الخ) مبتدأ خبره قوله الآتي الحيض وهذه الحالة بتمامها مستثناة منها بقوله سابقا كذا أم ولد مات عنها مولاها أو أعتقها أو موطوءة بشبهة أو نكاح فاسد في الموت والفرقة ط على أن كلامه هنا أوهم وجوب العدة في النكاح الفاسد ولو قبل الوطء وليس كذلك فإنه لا تجب فيه بالخلوة بل بالوطء في القبل كما مر في باب المهر (قوله نكاحا فاسدا) هي المنكوحة بغير شهود ونكاح امرأة الغير بلا علم بأنها متزوجة ونكاح المحارم مع العلم بعدم الحل فاسد عنده خلافا لهما اهـ (قوله ولا عدة في باطل) فيه أنه لا فرق بين الفاسد والباطل في النكاح بخلاف البيع كما في نكاح الفتح والمنظومة المحبية لكن في البحر عن المجتبى كل نكاح اختلف العلماء في جوازه كالنكاح بلا شهود فالدخول فيه موجب للعدة أما نكاح منكوحة الغير ومعتدته فالدخول فيه لا يوجب العدة إن علم أنها للغير لأنه لم يقل أحد بجوازه فلم ينعقد أصلا فعلى هذا يفرق بين فاسده وباطله في العدة ولهذا يجب الحد مع العلم بالحرمة لكونه زنا كما في القنية وغيرها اهـ قلت ويشكل عليه أن نكاح المحارم مع العلم بعدم الحل فاسد كما علمت مع أنه لم يقل

وعليه فالنكاح جائز وتعتد في المستقبل بالحيض كما صححه في الخلاصة وغيرها وفي الجوهرة والمجتبى أنه الصحيح المختار وعليه الفتوى وفي تصحيح القدوري وهذا التصحيح أولى من تصحيح الهداية وفي النهر أنه أعدل الروايات وتمامه فيما علقته على الملتقى (والصغيرة) لو حاضت بعد تمام الأشهر (لا) تستأنف (إلا إذا حاضت في أثنائها) فتستأنف بالحيض (كما تستأنف العدة (بالشهور من حاضت حيضة) أو ثنتين (ثم أيست) تحرزا عن الجمع بين الأصل والبدل (و) الإياس (سنه) للرومية وغيرها (خمس وخمسون) عند الجمهور وعليه الفتوى وقيل الفتوى على خمسين نهر وفي البحر عن الجامع صغيرة بلغت ثلاثين سنة ولم تحض حكم بإياسها (وعدة المنكوحة نكاحا فاسدا) فلا عدة في باطل وكذا موقوف قبل الإجازة

مطلب عدة المنكوحة فاسدا والموطوءة بشبهة

مطلب في النكاح الفاسد والباطل

بكماله الاولى وتحتسب ما مضى من عدة الثانى فاذا جاء ثم واستعدة بعد الثانية أيضا نهر وهذا اذا كان بعد التفريق بينهما وبين الواطئ الثانى أما اذا جاءت به قبله فهى فى عدة الاول فاذا تزوجها أمه فى الصرعن الجوهرة وقال واذا كان الواطئ هو المطلق فهل يشترط أن يكون بعد التفريق أيضا أم لا اه قلت الظاهر أن التفريق حكم العقد الفاسد لوطء شبهة أما الوطء بشبهة بدون عقد فإن الشبهة تزول بمجرد العلم بحقيقة الحال والله أعلم وفى البحر عن الخانية واذا عتدت عدة الاول على الثانى أن يتزوجها الا بعد ما لم تتم عدة الثانى ثلاث حيض من حين التفريق واذا كان الطلاق الاول رجعيا كان له أن يراجعها فى عدته ولا يطؤها حتى تنقضى عدة الثانى اه ملخصا وفيه عن الجوهرة ثم اذا اشتركا فالعدة من الحيض فلا نفقة لها على واحد منهما ولو من بائن فنفقتها على الاول والزوج عدة الثانى بأن يجيء وعلم منها الا الحول فلا نفقة لها على زوجها لانها معتدة عن نكاح العدة اه واستشكله المقدسى فى البحر بأن المراد بالمديونة لا بالعدة من الثانى لا بالعدة من الواطئ لان عدتها من الزوج ولا نفقتها تأمل ﴿تنبيه﴾ يمكن انقضاء العدتين معا كمعتدة الاشهر لوفاة وطئت بشبهة وحاضت ثلاثا وانقضاء الثانية قبل الاولى كالوتمت الحيض قبل تمام أربعة أشهر وعشر ويمكن تأخر الثانية بعد المدة عن الاولى كالو حاضت بعد تمام الاشهر (قوله وكذا لو بالاشهر) كالو وطئت فى عدة الطلاق حتى ما تم الثانية بالاشهر أيضا نهر (قوله أو بهما لو معتدة وفاة) مثاله ما ذكرناه فى التنبيه آنفا ولو كان الاولى أن يراد وضع الحمل وهو مثال الحائل الآتية (قوله فلو حاملا وقوله والمرئى بهما) أى الذى هو حائض على الحيض وقد يحاب بأن المراد بالمرئى الحامل بالطلاق وبه البحر ط (قوله بعدهما) أى لمن تعتد الآتى بالاشهر ومن تعتد بالاشهر للوفاة بالحيض لوطء الشبهة (قوله وعم الحائل لو حاملا) عطف على بعدهما أى ولمن تعتد العدتين بوضع الحمل كالحائل بالهوز وهى من لم تكن حاملا فإذا حبلت بالعدة تنقضى بوضعه سواء كان من المطلق أو من زنا أو من كان حاملا اذا ولدت بعد المتاركة لانها لما تأخذمنه من الحاوى الزاهدى (قوله لا معتدة الوفاة) أما أن المراد بالحائل اذا كانت معتدة من طلاق أو من وطء ملاحظة المعتدة من وفاة بعدهم فإن فى البحر والطلاق وكذا من الحوادث معتدة ثم عقدها بأن تنسخ بالولادة المولود عنها وهى اذا حاملت بعد موت الزوج فعدتها بالشهور اه وتقدم عن البدائع اه والذى من البدائع ذكره فى النهر عند عدة الفار وهو الذى كتبه فى عدة الحامل بعد قوله أو من زنا حيث قال أما فى عدة الوفاة فلا تتغير بالحمل وهو الصحيح أى بل تبقى عدتها أربعة أشهر وعشرا (قوله فيه) أى عندنا فى قوله فى والموت أربعة أشهر وعشر فلما ميت قال الشارح هناك ولم تحرم عدتها الا بالحمل بعدى من مات عنها وهى حامل كما قدمناه وعلم أنه من لم يكن حاملا بعد الموت ثم اشتبه فهو محمول على ما هنا الطلاق فلا تتغير بعدتها بل تبقى بالاشهر ويعلم أيضا من قوله بعده وضمن حبلت بعد موت الصبى عدة الموت اه الا ان يرد الحبل عند الموت اه فافهم لكن الظاهر أن هذا بالنظر الى الوفاة أما عدة الوطء فلا يحصل بها الحمل فلا تنقضى الا بوضعه ان كان بشبهة لانه ثابت النسب منه الا ان يحمل وكان من زنا لان الزنا لا عدة له أصلا فافهم (قوله لانها أجل) أى لان العدة أجل فلا يشترط العلم بمضيه أى بمضى الاجل اه ح وفى كافى النسفى لانها مضى الزمان فأى عدة الطلاق وعدة الموت قلت وهذا مبنى على تعريف الكنز من أن العدة أجل ضرب لانقضاء ما بقى من آثار النكاح وقدمنا ترجيحه (قوله فلو طلق) تفريع على المتن ط (قوله من وقت البيان) لانه انشاء من وجه بحر وهذه الجملة بمنزلة الاستثناء من قوله ومبدأ العدة بعد الطلاق والموت اه ح قال فى الشرنبلالية قوله وابتداؤها عقيبهما أى عقيب الطلاق والموت يستثنى منه من بين طلاقها فانها عدتها من وقت البيان لا من وقت قوله احدا كما طالق وان مات قبل البيان لزم كلا منهما عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض كما فى البزازية اه وسيأتى استثناء مسائل أخرى فى كلامه (قوله عدلا) أى الشاهدان أى ركاهما

وكذا لو بالاشهر أو بهما لو معتدة وفاة ولو حاملا ولو المرئى بهما العدتين وعم الحائل لو حاملا بعد الوضع لا معتدة الوفاة فتعتبر بالحمل كما صححه فى البدائع (ومبدأ العدة بعد الطلاق و) بعد (الموت على الفور (وتنقضى العدة وان جهلت) المرأة (بهما) أى بالطلاق والموت لانها أجل فلا يشترط العلم بمضيه سواء اعترف بالطلاق أو أنكر (فلو طلق امرأته ثم أنكره وأقيمت بينة تنقضى العدة بالمدة كان ادعت عليه فى شوال وقضى به فى المحرم (فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء) وفى الطلاق المبهم من وقت البيان وان شهدا بطلاقها ثم بعد أيام عدلا لا تنقضى بالفرقة بالعدة

لأنها لو وجبت عليها العدة صارت بائنة اهـ (قوله كما سيجيء) أي قبيل الفروع (قوله وأم الولد) أي التي مات مولاها أو أعتقها ولا نفقة لها في هذه العدة كما في البحر عن كافي الحاكم أي لأنها عدة وطء لا عقد (قوله ولا عدة على مدبرة ومعتقة) المناسب وأمة بدل قوله ومعتقة قال في البحر وقيد بأم الولد لأن المدبرة والأمة إذا أعتقت أو مات سيدها لا عدة عليها بالإجماع كما ذكره الإسبيجابي اهـ أي لأنه لا فراش لهما كما قدمه الشارح (قوله غير الآيسة والحامل) منصوب على الحالية من ضمير المنكوحة والموطوءة وأم الولد أو صفة لهن وكان الأولى أن يزيد قوله وغير المرتفعة عليه وهذا في أم الولد وكأنه لم يذكره لكونه صرح به فيما مر (قوله بالأشهر والوضع) فيه لف ونشر مرتب (قوله الحيض) جمع حيضة أي عدة المذكورات ثلاث حيض إن كن من ذوات الحيض وإلا فالأشهر أو وضع الحمل وهذا إن كانت المنكوحة نكاحا فاسدا أو الموطوءة بشبهة حرة وإلا فحيضتان كما في البحر (قوله أي موت الواطئ) أي في المسائل الثلاث وأفاد أنه لا عدة في النكاح الفاسد بالوفاة كما قدمناه والواطئ في الأخيرة هو المولى الذي مات عنها أو أعتقها أما لو كان زوجها ناكحا فعدتها عدة الأمة المنكوحة (قوله وغيره) أي غير الموت وهذا خاص فيما عدا الأخيرة (قوله كفرقة) الأولى كتفريق أي تفريق القاضي وسيأتي أن ابتداء العدة في الموت من وقت الموت وفي غيره من وقت التفريق أو المتاركة ويأتي بيان المتاركة (قوله لأن عدة هؤلاء الخ) جواب سؤال حاصله لم كانت عدة هؤلاء بالحيض ولم تعتبر واحدتهن عدة وفاة ط (قوله لتعرف براءة الرحم) أي لأجل أن يعرف أن الرحم غير مشغول لانقضاء النكاح إذ لا نكاح صحيح والحيض هو المعرف (قوله ولم يكتف بحيضة) كالاستبراء لأن الفاسد ملحق بالصحيح احتياطا ط (قوله ولا اعتداد بحيض طلقت فيه) أي إذا طلقها في الحيض لا يحسب من العدة لأن ما وجد قبل الطلاق لا يحسب منها والدم لا يتجزى فالواجب بعد كمال من الرابعة فوجبت كلها لعدم التجزي أيضا نهر قال في الدر المنتقى لو قال بحيض وقعت الفرقة فيه كان أشمل (قوله وإذا وطئت المعتدة) أي من طلاق أو غيره در منتقى وكذا المنكوحة إذا وطئت بشبهة ثم طلقها زوجها كان عليها عدة أخرى وتداخلتا كما في الفتح وغيره (قوله بشبهة) متعلق بقوله وطئت وذلك كالموطوءة للزوج في العدة بعد الثلاث بنكاح وكذا بدونه إذا قال ظننت أنها تحل لي أو بعدما أبانها بألفاظ الكناية وتمامه في الفتح ومفاده أنه لو وطئها بعد الثلاث في العدة بلا نكاح عالما بحرمتها لا تجب عدة أخرى لأنه زنا وفي البزازية طلقها ثلاثا ووطئها في العدة مع العلم بالحرمة لا تستأنف العدة بثلاث حيض ويرجمان إذا علما بالحرمة ووجد شرائط الإحصان ولو كان منكرا طلاقها لا تنقضي العدة ولو ادعى الشبهة تستقبل وجعل في النوازل البائن كالثلاث والصدر لم يجعل الطلاق على مال والخلع كالثلاث وذكر أنه لو خالعها ولو بمال ثم وطئها في العدة عالما بالحرمة تستأنف العدة لكل وطأة وتتداخل العدد إلى أن تنقضي الأولى وبعده تكون الثانية والثالثة عدة الوطء لا الطلاق حتى لا يقع فيها طلاق آخر ولا تجب فيها نفقة اهـ وما قاله الصدر هو ظاهر ما قدمناه آنفا عن الفتح حيث جعل الوطء بعد الإبانة بألفاظ الكناية من الوطء بشبهة أي لقول بعض الأئمة بأنه لا يقع بها البائن فأورث الخلاف فيها شبهة (قوله ولو من المطلق) أي كما مثلنا آنفا ثم الأولى أن يقول ولو من غير المطلق لما في الفتح من أن الشافعي وافقنا في أنه تداخل فيما إذا كان الواطئ المطلق اهـ فعلم أن غير المطلق هو محل الخلاف فكان المناسب التنصيص عليه ليدخل المطلق بالأولى وفي الدرر اعلم أن المرأة إذا وجب عليها عدتان فإما أن يكونا من رجلين أو من واحد وفي الثاني لا شك أن العدتين تداخلتا وفي الأول إن كانتا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها إذا وطئت بشبهة أو من جنس واحد كالمطلقة إذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه من الحيض محتسبا منهما جميعا وإذا انقضت العدة الأولى ولم تكمل الثانية فعليها إتمام الثانية اهـ (قوله والمرئي منهما الخ) بيان للتداخل فلو كانت وطئت بعد حيضة من الأولى فعليها حيضتان

كما يجيء (وأم الولد) ولا عدة على مدبرة ومعتقة (غير الآيسة والحامل) فإن عدتهما بالأشهر والوضع (الحيض للموت) أي موت الواطئ (وغيره) كفرقة أو متاركة لأن عدة هؤلاء لتعرف براءة الرحم وهو بالحيض ولم يكتف بحيضة احتياطا (ولا اعتداد بحيض طلقت فيه) إجماعا (وإذا وطئت المعتدة بشبهة) ولو من المطلق (وجبت عدة أخرى) لتجدد السبب (وتداخلتا والمرئي) من الحيض (منهما و) عليها أن (تتم) العدة (الثانية إن تمت الأولى)

مطلب في وطء المعتدة بشبهة

نقض زعما) أي زعمه إلا عن الكمال وهذا التعليل ذكره في الهداية وقدم تعليلا آخر وهو قوله نفيا للتهمة
المواضعة وهو مذكور في الهداية وذكر هذه المسئلة مكررة بما مر في المتن لأنه مفروض فيما لو كتم طلاقها ثم
أخبر به بعد زمان كما مر وفي فصل الحيض ولذا الإعلام وهي أولى والحاصل أنه إن كتمه ثم أخبر به بعد مدة
فالفتوى على أنه لا يصدق في الإسناد بل تجب العدة من وقت الإقرار سواء صدقته أو كذبته وإن لم يكتمه بل
أقر به من وقت وقوعه فإن لم يشتهر بين الناس فكذلك وإن اشتهر بينهم فله العدة من حين وقوعه
وتمضي إن كان زمانها مضى وهذا إذا لم يكن وطئها بشبهة بأن الحل والأوجب بالوطء عدة أخرى وتداخلتا
كما مر وكذا كما لو وطئها بعد عدة أخرى فلا يحل لها التزوج بآخر ما لم تمض عدة الوطء الأخير هذا إذا
كان الوطء بلا شبهة فإنه لا يوجب عدة لأنه محض زنا والزنا لا يوجب عدة كما مر فلها التزوج بآخر كما صرح به في
التتارخانية في الفصل الثاني والعشرين من الطلاق أي إذا كان الطلاق ثلاثا أو بائنا ومصدقة له كما علمته وإلا فلا
ولحوق الثالث بعدها هذه الطلقة على هذا التفصيل كما سيأتي في الفروع (قوله وعند تعدد ومبدؤها من وقت
الثبوت والظهور) أي وعند إنكاره [illegible] التفصيل الذي ذكرنا حاصل ظهر أن هذه المسائل إذا لم يكن
الطلاق فيها مشهورا تكون مبدأ العدة من وقت الثبوت أي ثبوت الطلاق وظهوره بينهم وقوله والظهور
عطف تفسير أي تكون مبدؤها من وقت إقراره بين الناس فتكون هذه المسائل مستثناة أيضا من قوله
ومبدأ العدة بعد الطلاق بخلاف ما إذا كان مشتهرا من الأصل فإنها تكون من وقت الطلاق وقد علمت أن
الإقرار عبارة التتارخانية بعد الإشهار بين الناس حين الطلاق وهكذا ينبغي حل هذا المقام فافهم (قوله
ومبدؤها في النكاح الفاسد بعد التفريق الخ) وقال زفر من آخر الوطآت لأن الوطء هو السبب الموجب ولنا
أن السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ورفع هذه الشبهة بالتفريق ألا ترى أنه لو وطئها قبل التفريق
لا يجب الحد [illegible] فلا تصير شارعة في العدة ما لم ترتفع الشبهة بالتفريق كما في الكافي وغيره اهـ
سائحاني قلت ولم أر من صرح بمبدأ العدة في الوطء بشبهة بلا عقد وينبغي أن تكون من آخر الوطآت عند زوال
الشبهة بأن علم أنها غير زوجته وأنها لا تحل له إذ لا عقد هنا لم يبق سبب العدة سوى الوطء [illegible]
ذكره والله أعلم (قوله بعد التفريق من القاضي) أي بينهما وهذا إذا كان في زمان يصلح لانتفائها وإلا فلا يشكل
بما إذا ورد في الحيض فإنه يعتبر ابتداؤها بعده لأنها من ثلاث حيض أفاده القهستاني والمراد بالتفريق أن
يحكم القاضي بينهما كما في البحر عن العناية تأمل (قوله وقيده في البحر بحثا الخ) أقول لكن مراده
وجوب الحد إذا كان الوطء بعد العدة [illegible] بعد حكم النكاح الصحيح [illegible] بالأولى
وقد نازعه العلامة المقدسي بقوله وقد يقال هذه المسئلة تخالف غيرها في هذا الحكم لأنها أثر نكاح فاسد كما
حالة هي [illegible] في بيت الزوج اهـ وأجاب وقد رده السائحاني بأن هذا البحث وإن تابعه عليه غير واحد
فيه غفلة عن وهم تعليل المسئلة وهو ما مر في الرد على زفر من ارتفاع الشبهة بالتفريق الخ أي فلم يبق بعد
التفريق ما يدرأ به الحد ورده الرحمتي أيضا بما حاصله أن بعد ما دخل التفريق شبهة العقد والعدة [illegible]
تكون شبهة الشبهة وهي غير معتبرة بخلاف عدة الثلاث في النكاح الصحيح إذا ظن الحل فإنها شبهة الفعل
لأنها بقيت بوجه في بيته ونفقته دارة عليها [illegible] ولا احتباس اهـ قلت لكن يشكل عليه ما مر
في البحر وغيره من أنه لو تزوج فاسدا أخت امرأته يحرم عليه امرأته إلى انقضاء العدة وهذا يدل على بقاء
أثر هذا النكاح بالنسبة إليه وقد يجاب بأن بقاء أثره بالعدة لا يمنع كون وطئه فيها زنا يحد به كالوطء في معتدته
من الثلاث عالما بحرمتها فإنه زنا يحد به مع بقاء أثر النكاح قطعا (قوله من الزوج) قيد به لأن ظاهر كلامهم
أنها لا تكون من المرأة قال في البحر وقد [illegible] في باب المهر أنها تكون من المرأة أيضا ولهذا ذكر مسكين من
صورها أن تقول فارقتك اهـ ورجحه بأنهم اتفقوا على أن لكل منهما فسخ هذا النكاح والفسخ متاركة اهـ
قال في النهر وقدمنا ما يدفعه اهـ أي ذكرنا أن المتاركة في معنى الطلاق فيختص بالزوج اهـ ورده

وعند تعدد ومبدؤها من وقت الثبوت والظهور) ومبدؤها (في النكاح الفاسد بعد التفريق) من القاضي بينهما ثم لو وطئها حد جوهرة وغيرها وقيده في البحر بحثا بكونه بعد العدة لعدم الشبهة أصلا (أو المتاركة) أي (إظهار العزم) من الزوج (على ترك وطئها) بأن يقول بلسانه تركتك بلا وطئها

غيرهما الصحيح القضاء بشهادتهما على ما عرف في موضعه (قوله من وقت الشهادة) على حذف مضاف أي من وقت تحمل الشهادة لا من وقت أدائها فانهما لو شهدا في المحرم أنه طلقها في شوال كان ابتداء العدة من شوال كما تقدم ح قلت والظاهر أن يراد وقت الشهادة على ظاهره بناء على أن أداءها حصل وقت التحمل لأن الشهادة حسبة يفسق الشاهد بتأخيرها بلا عذر ولا تقبل كما أشار اليه في البحر (قوله بخلاف الخ) متعلق بقوله فالعدة من وقت الطلاق (قوله فان الفتوى انها من وقت الاقرار مطلقا) أي سواء صدقته أم كذبته أم قالت لا أدري كما يدل عليه السياق قال في البحر وظاهر كلام محمد في المبسوط وعبارة الكرخي اعتبارها من وقت الطلاق الا أن المتأخرين اختاروا وجوبها من وقت الاقرار حتى لا يحل له التزوج بأختها وأربع سواها زجرا له حيث كتم طلاقها وهو المختار كما في الصغرى اه ووفق السعدي بحمل كلام محمد على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي أسند الطلاق اليه أما اذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر فلا يصدقان في الاسناد قال في البحر وهذا هو التوفيق ان شاء الله تعالى وفي الفتح أن فتوى المتأخرين مخالفة للائمة الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين وحيث كانت مخالفة للتهمة فينبغي أن يتحرى به محالها والناس الذين هم مظانها ولهذا فصل السعدي الخ اه ملخصا وأقره في البحر والنهر (قوله نفيا للتهمة المواضعة) أي المواضعة على الطلاق وانقضاء العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين أو ليتزوج أختها أو أربعا سواها فتح (قوله لكن الخ) استدراك على ما قبله حيث سكت فيه عن بيان النفقة والسكنى فانه في حالتي التصديق والتكذيب وكان الاختصار أن يقول فان الفتوى انها من وقت الاقرار الخ (قوله ان وطئها لزمه مهران) يعني تفريعا على ما اذا كان في عدة ما دون الثلاث أو في عدة الثلاث لكن مع ظنه الحل لما قدمناه عن البزازية انه لو وطئها في عدة الثلاث مع العلم بالحرمة كان زانيا وهل يتكرر المهر بتكرر الوطء تقدم ذكره في البحر في باب المهر عن الخلاصة لو وطئ المعتدة من ثلاث وادعى الشبهة يلزمه مهر واحد أم لكل وطء مهر قيل ان كانت الطلقات الثلاث جملة فظن أنه لم يقع فهو ظن في موضعه فيلزمه مهر واحد وان ظن أنه يقع لكن ظن ان وطأها حلال فهو ظن في غير موضعه فيلزمه بكل وطء مهر اه تأمل (قوله ولا نفقة الخ) أي اذا كان الزمن الماضي استغرق العدة أما اذا بقي منها شيء تجب النفقة والسكنى فيه ط (قوله لقبول قولها على نفسها) أي في حق نفسها فيسقط ما وجب لها قال في البحر والحاصل أنها ان كذبته في الاسناد أو قالت لا أدري فمن وقت الاقرار وان صدقته ففي حقها من وقت الطلاق وفي حق الله تعالى من وقت الاقرار اه وفيه أن السكنى من حق الله تعالى ومقتضاه لزومها وان صدقته ط قلت وليس في عبارة البحر لفظ السكنى بل عبارته ولكن لا نفقة لها ولا كسوة ان صدقته وهكذا في النهر وأصل المسألة في الخانية كما عزاه الشارح اليها وعبارتها وفي الفتوى عليها العدة من وقت الاقرار ولا يظهر أثر تطليقها الا في ابطال النفقة فقد ظهر أن ذكر السكنى في كلام المصنف مستدرك فافهم (قوله ثم أقام معها) أطلقه فشمل ما اذا وطئها أولا اه ط (قوله ان مقرا بطلاقها تنقضي عدتها) أي يكون ابتداؤها من وقت الطلاق والظاهر أن المراد اقراره به بين الناس لا مجرد اقراره به عندها مع تصديقها له وأن المراد اقراره به من حين التطليق وبه ظهر الفرق بين هذه المسألة ومسألة المتن فانه أقر فيها بالطلاق بعد زمان وظهر أيضا عدم مخالفته للتصحيح الآتي عن جواهر الفتاوى من اعتبار الاشتهار ولا لما يأتي في الفروع من اعتباره أيضا فافهم (قوله فان اشتهر الخ) فلو طلقها ثلاثا بعد هذه الطلقة المشهورة لا تقع الثلاث كما سيأتي في الفروع (قوله وكذا لو أشهد عليها) هو داخل تحت قوله أبانها لكن الابانة قد تكون بدون علمها بخلاف المخالعة لأنها فاعلة فأشار الى أنه لا فرق في اشتراط الاشتهار بين كونها عالمة أولا فافهم (قوله وأشهد) أشار الى أن الاشهاد لا بد أن يكون باقراره بين الناس لا بمجرد سر باعلامهم من غيره والى أن اقراره بعد حين يكفي فلا يلزمه الاقرار عنده أكثر فان الشهادة اشهار كما قالوا في النكاح من أن الاعلان الذي قال باشتراطه الامام مالك يحصل بالشاهدين فافهم (قوله وكذا لو كتم طلاقها الخ

من وقت الشهادة لا القضاء بخلاف ما (لو أقر بطلاقها منذ زمان) ماض فان الفتوى أنها من وقت الاقرار مطلقا نفيا للتهمة المواضعة لكن (ان كذبته) في الاسناد أو قالت لا أدري (وجبت) العدة (من وقت الاقرار و) لها النفقة والسكنى وان صدقته فكذلك غير أنه) ان وطئها لزمه مهران اتفاقا (لا نفقة) ولا كسوة (ولا سكنى) لها لقبول قولها على نفسها خانية وفيها أبانها ثم أقام معها زمانا ان مقرا بطلاقها تنقضي عدتها والا لا منكرا وفي أول طلاق جواهر الفتاوى أبانها وأقام معها فان اشتهر طلاقها فيما بين الناس تنقضي والا لا وكذا لو خالعها فان بين الناس وأشهد على ذلك تنقضي والا لا هو الصحيح وكذا لو كتم طلاقها لم تنقض في سر التنهي

(قوله فيهم) بالبناء للفاعل وضميره عائد الى الامام وقوله بخمسة وعشرين متعلق به وفي نسخة خمسة وعشرون بالرفع على أنه نائب الفاعل (قوله كامل في الحيض) حيث قال ولا حد لاقله أي النفاس الا اذا احتيج اليه لعدة كقوله اذا ولدت فأنت طالق فقالت مضت عدتي فقدره الامام بخمسة وعشرين يوما مع ثلاث حيض والثاني بأحد عشر والثالث بساعة اه قلت وعليه فاذا طلقت عقب الولادة فلا بد من مضي خمسة وعشرين للنفاس ثم تمضي بستين يوما كامل فأقل مدة تصدق فيها عنده خمسة وثمانون وهذا على تخريج محمد لقول الامام وعلى تخريج الحسن أقل المدة مائة يوم بتقدير النفاس وطهر أربعين وعلى قول الثاني أقلها خمسة وستون لانه لا بد من مضي أحد عشر يوما للنفاس ثم الطهر خمسة عشر يوما ثم تعتبر تسعة وثلاثين وعلى قول محمد أقلها أربعة وخمسون يوما وساعة فلا بد من مضي ساعة للنفاس وخمسة عشر للطهر ثم تسعة وثلاثين وتقدم تمامه في الحيض (قوله معتدته) أي من طلاق بائن غير ثلاث دون حق لانها لو كانت معتدته من رجعي فالعقد الثاني رجعة ولو من ثلاث لم تحل له قبل زوج آخر (قوله ولو من فاسد) بأن تزوجها فاسدا ودخل بها ففرق بينهما ثم تزوجها صحيحا في العدة أما عكسها بأن تزوجها أولا صحيحا ثم طلقها بعد الدخول فتزوجها في العدة فاسدا فلا مهر ولا استئناف عدة بل عليها اتمام العدة الاولى بالاتفاق لانه لا يتمكن من الوطء في النكاح الفاسد فلا يجعل واطئا حكما لعدم امكان الحقيقة ولذا لا تجب عدة ولا مهر بالخلوة في الفاسد أفاده في البحر (قوله ولو حكما) أي ولو كان الوطء حكما وهو الخلوة والمراد قبل الوطء والخلوة ح (قوله لانها مقبوضة في يده الخ) أي فينوب عن القبض المستحق بالعقد الثاني كالغاصب اذا اشترى المغصوب الذي في يده يصير قابضا بمجرد العقد فكان طلاقا بعد الدخول لا بيان الطلاق بعد الدخول على أنه الرجعة ولا رجعة هنا لانه لا يلزم من اقامته مقام الوطء في العقد الثاني في حق المهر والعدة أن يقوم مقامه في حق الرجعة كالخلوة أقيمت مقام الوطء في حقهما ولم تقم مقامه في اثبات الرجعة وتمامه في الفتح وأما لو كان الطلاق الاول بائنا كان ... له فيكمل على الرجعة في عدته وان كانت الثانية بعدها (قوله وهذه احدى المسائل العشر) وهي لو تزوج معتدته من نكاح صحيح أو معتدته من فاسد فهذه مسألتان من باب ما ... أو تزوج معتدته وهو مريض وطلقها قبل الدخول فيكون فارا ... بعد الدخول ... في العدة وفرق بينهما أو قبل الدخول ... صغيرة أو أمة ودخل بها ثم أبانها ثم تزوجها في العدة فبلغت أو عتقت فاختارت نفسها قبل الدخول ... تزوج الصغيرة أو الامة فاختارت نفسها بالبلوغ أو العتق بعد الدخول ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول ... تزوج معتدته فارتدت قبل الدخول ... باقي الصور وتمامه في البحر مكررا لكن الصورتان الاوليان ٣ واحدة ... (قوله على أن الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني) هذا عندهما وعند محمد وزفر لا يكون دخولا في الثاني فلا عدة مبتدأة وعليه نصف المهر لكن عند محمد يجب تكميل العدة الاولى وعند زفر لا يجب اه ح أي فتحل للازواج فيصلح حيلة لاسقاط عدة المحلل بأن يطأها بعد الدخول ثم يعقد عليها ثم يطلقها قبل الدخول فتحل للاول بلا عدة (قوله أبطله المصنف بما يطول) نقل ح عبارة المصنف بطولها وحاصلها أنه قال وقد يقع كثيرا في ديارنا العمل بقول زفر من بعض القضاة الذين لا خوف لهم ... الحطام الفاني قال الكمال في فتحه وما قاله زفر فاسد لاستلزامه ابطال المقصود من شرعيتها وهو عدم اشتباه الانساب ومع ذلك هو مجتهد فيه بل صرح في جامع الفصولين بأنه لو قضى به قاض نفذ قضاؤه لان الاجتهاد ... وهو موافق لصريح قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها اه والوجه عندي في هذا الزمان عدم نفاذه لانه انما يقع لاخذ المال بغير حق كما هو المعهود من قضاة زماننا وقد سئل شيخ شيخنا شيخ الاسلام الكرخي عما يفعله بعض القضاة من الاخذ بقول زفر بعدم العدة فقال قال بعض المحققين ان ما قاله زفر فاسد وذكر بعض العلماء عن زفر أنه يوافق المشايخ الثلاثة في عدم حل الوطء للاول قبل العدة وان صح نكاحه اذ لا يلزم من صحته حل الوطء

بمضي ثلاث حيض بعد خمسة وعشرين لنفاس كامل في الحيض (وينكح) مبانته بما دونها (معتدته) ولو من فاسد (وطلقها قبل الوطء) ولو حكما (وجب عليه مهر تام و) عليها (عدة مبتدأة) لانها مقبوضة في يده بالوطء الاول لبقاء أثره وهو العدة وهذه احدى المسائل العشر المبنية على أن الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني وقول زفر لا عدة عليها وتحل للازواج أبطله المصنف بما يطول وجزم بأن القاضي ... اذا قضى ... مشهور ... لا ... الاصح كما وانتهى

مطلب الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني في مسائل

٣ قوله الاوليان كذا بخط المحشي وصوابه الاوليان بحذف النون فالله أعلم . الهوريني

الخير الرملي بأنه لا طلاق في النكاح الفاسد وتقدم تمامه هنالك وان القهستاني تابع البحر (قوله ونحوه) بالنصب عطفا على قوله تركتك أي كخليت سبيلك أو فارقتك (قوله ومنه) أي من النحو أو من الاظهار (قوله لا بمجرد العزم) بالرفع عطفا على الطلاق أو بالجر عطفا على اظهار العزم قصد به التنبيه على ما في الكنز وغيره من قوله أو العزم على ترك وطئها وأنه على تقدير مضاف أي اظهار العزم كما عبر المصنف تبعا لابن كمال لما في العناية أن العزم أمر باطن لا يطلع عليه فوله دليل ظاهر وهو الاخبار به (قوله والا فيكفي تفرق الابدان) أي مع العزم على تركها قال في البحر من المهر وأما غير المدخول بها فتتحقق المتاركة بالقول وبالترك عند بعضهم وهو تركها على قصد أن لا يعود اليها وعند البعض لا تكون المتاركة الا بالقول فيهما (قوله والخلوة في النكاح الفاسد) أي سواء كانت صحيحة أو فاسدة ح وفيه أنها لا تكون الا فاسدة لانه مانع شرعي من وطئها كالخلوة بالحائض لكن المراد فسادها بغير فساد النكاح بأن كان ثم مانع آخر (قوله لا توجب العدة) أي ولا المهر وانما يجبان بحقيقة الوطء (قوله ولا تعتد في بيت الزوج) لانه انما يجب حال قيام العقد لا حق له عليها حتى تسكنها في بيته ومنعه أولى لكن سيأتي في الفصل الآتي خلاف ما هنا فأحد قولين ويأتي تمامه (تتمة) ذكر في البحر أنه قدم في النكاح الفاسد من باب المهر أن المراد من العدة عدة المتاركة ولا عدة عليها بموته الا الحيض بعد الدخول وأنه لا حداد ولا نفقة فيها وأنه تحرم عليه امرأته لو تزوج أختها فاسدا الى انقضاء العدة وأن وجوبها في القضاء أما في الديانة لو علمت أنها حاضت بعد آخر وطء فلها التزوج بلا تفريق ونحوه وأن الارجح عدم اشتراط علمها بالمتاركة (قوله قالت مضت عدتي الخ) اعلم أن انقضاء العدة لا ينحصر في اخبارها بل يكون به وبالفعل بأن تزوجت بآخر بعد مدة تنقضي في مثلها العدة فلو قالت بعده لم تنقض لم تصدق لان الاقدام عليه دليل الاقرار بحر عن البدائع (قوله وكذبها الزوج) وأما اذا ادعى هو مضي عدتها وكذبته فسيأتي آخر الفروع (قوله قبل قولها مع حلفها) أي ولو كانت [illegible] نقصان كما في الاقرار سائحاني (قوله ثم لو بالشهور الخ) شروع في بيان أدنى ما تحتمله المدة (قوله فالقدر المذكور) أي اذا كانت ممن تعتد بالشهور فلا بد من مضي القدر شرعا المذكور سابقا وهو ثلاثة أشهر للحرة ونصفها للأمة (قوله ستون يوما) فيجعل كأنه طلقها في الطهر بعد الوطء ويجعل لها أقل الطهر خمسة عشر لانه لا غاية لأكثره وأوسط الحيض خمسة لان اجتماع أقلهما أقل من ثلاثة أطهار بخمسة وأربعين وثلاث حيض بخمسة عشر فصارت ستين وهذا على تخريج محمد لقول الامام وعلى تخريج الحسن له يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر احترازا عن تطويل العدة عليها ويجعل لها أقل الطهر وأكثر الحيض ابتداء لا فطهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بثلاثين أيضا وعندهما أقل مدة تصدق فيها الحرة تسعة وثلاثون يوما ثلاث حيض بتسعة أيام وطهران بثلاثين أفاده ط (قوله ولأمة أربعون) هذا على تخريج محمد طهران بثلاثين وحيضتان بعشرة وعلى تخريج الحسن خمسة وثلاثون يوما طهر بخمسة عشر وحيضتان بعشرين ا ه وفي بعض نسخ البحر أنه على رواية الحسن ثلاثون وصوابه خمسة وثلاثون كما في البدائع وغيرها (قوله ما لم تدع السقط) غاية لاشتراط المدة المذكورة في الحرة والأمة قال ط والمراد السقط الذي ظهر بعض خلقه ولا بد من مدة يحتمل فيها ظهور ذلك ا ه أي فلو نكحها ثم طلقها بعد شهر مثلا لا يقبل قولها لانه لا يستبين بعض خلقه قبل أربعة أشهر كما تقدم وأشار الى أنها لو ادعت انقضاء العدة ولم تفسر سقطا لا تصدق وقيل تصدق لاحتماله قال في النهر والظاهر الاول وقال الرملي والثاني ضعيف كما تقدم في باب الرجعة فراجعه ا ه (قوله كما مر في الرجعة) حيث قال هناك ثم انما تعتبر المدة لو بالحيض لا بالسقط وله تحليفها أنه مستبين الخلق ولو بالولادة لم تقبل الا ببينة ولو حرة فتح ا ه قال في البحر وفيه نظر فقد صرحوا في باب ثبوت النسب أن عدتها تنقضي باقرارها بوضع الحمل وأن توقف الولادة على البينة انما هو لاجل ثبوت النسب (قوله وما لم يكن) عطف على ما لم تدع (قوله معلقا بولادتها) فشمله ما لو أوقعه عقب الولادة بلا فاصل ط

ونحوه ومنه الطلاق وانكار النكاح لو بحضرتها والا لا لا بمجرد العزم لو مدخولة والا فيكفي تفرق الابدان والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص عدد الطلاق لانه فسخ جوهرة ولا تعتد في بيت الزوج بزازية (قالت مضت عدتي والمدة تحتمله وكذبها الزوج قبل قولها مع حلفها والا) تحتمله المدة (لا) لان الامين انما يصدق فيما لا يخالفه الظاهر ثم لو بالشهور فالقدر المذكور ولو بالحيض فأقلها لحرة ستون يوما ولأمة أربعون ما لم تدع السقط كما مر في الرجعة وما لم يكن طلاقها معلقا بولادتها

ووطئها (بلا استبراء) وفي نسخ المتن (ودخل بها) ولا بد منه وبه يفتى ولو لم تعلم مع العلم بالحرمة لانه زنا والمزني بها لا تحرم على زوجها وفي شرح الوهبانية لو زنت المرأة لا يقربها زوجها حتى تحيض لاحتمال علوقها من الزنا فلا يسقي ماءه زرع غيره فليحفظ لغرابته (بخلاف ما اذا لم يعلم) حيث تحرم على الاول الا أن تنقضي العدة ولا نفقة لها منها على الاول لانها صارت ناشزة حادثة لو قالت راضية كاحرس وتدبر *(فروع)* أدخلت منيه في فرجها هل تعتد في البحر بحثا نعم لاحتياجها لتعرف براءة الرحم وفي النهر بحثا ان ظهر حملها نعم والا لا وفي القنية ولا تحرم طلقها وهي سبعة أشهر فسكتت ولم يصح اذا لم تحض وبالاشهر ينقض وان لم تكن حاضت قبل الولادة لان من لا تحيض لا تحمل وفيها طلقها ثلاثا ويقول كنت طلقتها واحدة ومضت عدتها ولو مضى به ما لو يا عند الناس لم يقع الثلاث والا يقع ولو حكم عليه بوقوع الثلاث بالبينة بعد انكاره ثم ادعى أنه طلقها قبل ذلك بمدة طلقة

(قوله ووطئها) أي المتزوج وهو معنى قوله ودخل بها لكنه لما كان موجودا في نسخ المتن المجردة وقد أسقطه المصنف من النسخة التي شرح عليها علم أن المصنف عوّل على عدم ذكره فلذا ذكر الشارح قوله ووطئها لانه لا بد من هذا القيد تأمل (قوله ولو فاسدا) أي لكونها لا عدة عليها وقوله لانه زنا علة العلة فتكون علة المعلول أيضا بالواسطة ولو قدم العلة الثانية على الاولى لكان أولى (قوله والزني بها لا تحرم على زوجها) وله وطؤها بلا استبراء عندهما وقال محمد لا أحب له أن يطأها ما لم يستبرئها كما مر في فصل المحرمات (قوله لا يقربها زوجها) أي يحرم عليه وطؤها حتى تحيض وتطهر كما مر عن شارح الوهبانية وهذا جمع من حمله على قول محمد لانه يقول بالاستحباب كذا قاله المصنف في المنح في فصل المحرمات وقدمنا عنه أن ما في شرح الوهبانية ذكره في التتمة وهو ضعيف الا أن يحمل على ما اذا وطئها بشبهة اهـ فافهم (قوله فليحفظ لغرابته) أمر بحفظه لا ليعتمد بل ليجتنب بقرينة قوله لغرابته فانه الشهور وفي المذهب أن ماء الزنا لا حرمة له لقوله صلى الله عليه وسلم للذي شكا اليه امرأته انه لا تدفع يد لامس طلقها فقال اني أحبها وهي جميلة فقال له صلى الله عليه وسلم استمتع بها أو أمسكها ولا يسقي ماءه زرع غيره وان كان وارداعنه صلى الله عليه وسلم لكن المراد به وطء الحبلى لانه قبل الحمل لا يكون زرعا بل ماء مسفوحا ولهذا قالوا لو تزوج حبلى من زنا لا يقربها حتى تضع لئلا يسقي زرع غيره لانه يزداد سمع الولد وبصره حدة فقد ظهر بما قررناه الفرق بين جواز وطء الزوجة اذا رآها تزني وبين عدم جواز وطء التي تزوجها وهي حبلى من زنا فافهم (قوله لو قالت راضية) فان لم تكن قالت راضية بأن رضعها وهي لا تشعر أو أكرهها على النكاح لم تكن ناشزة لانها لم تقصد منع نفسها من الاول أفاده ط (قوله كاحرس) أي في شرح قول المصنف والموطوءة بشبهة وقد أطال هناك على ما هنا ط (قوله أدخلت منيه) أي مني زوجها من غير خلوة ولا دخول أما لو أدخلت مني غيره فقد قدمنا ما في الموطوءة بشبهة (قوله في البحر بحثا) حيث قال ولم أر حكم ما اذا وطئها في دبرها أو أدخلت منيه في فرجها ثم طلقها من غير ايلاج في قبلها وفي كتب الشافعية وجوبها فيهما ولا بد أن يحكم على أهل المذهب في الثاني لان العدة للتعرف عن براءة الرحم وقد كثر عنهم الايلاج اهـ وأما في الاول فلان الوطء في الدبر كان في الخلوة فالعدة تجب بالخلوة وان كان بغير خلوة فلا مانع فالحال تعرف البراءة لانه يسمع الماء في غير محل الحرث فلا يكون به علوق (قوله وفي النهر الخ) حيث قال أقول ينبغي أن يقال ان ظهر حملها كان عدتها وضع الحمل والا فلا عدة عليها اهـ واعترضه بعض الافاضل بأن الاحتياج الى ظهور الحمل وعدمه هو العدة التي قررناها ولابد قرنت ترد بها بعد دخال المني احتيجت الى نقل اهـ أقول لعله كرى الاستدلال على الحمل من الخبط فانه اذا علم الحبل صار به ثم سادون الفرج وأنزل فأخذته الجارية فأدخلته في فرجها في حدثان ذلك فعلقت الجارية وولدت فالولد له والجارية أم ولده اهـ فهذا الفرع يؤيد بحث صاحب البحر اهـ ح قلت ويؤيده أيضا اثباتهم العدة بالخلوة المجبوب وما ذاك الا لتوهم العلوق منه بسحقه (قوله وهي سبعة أشهر) لعل الاولى بسعة بتقديم التاء على السين ليكون اشارة الى ما مر نقله عن الامام مالك من أن ممتدة الطهر تنقضي عدتها بتسعة أشهر والمعنى أنه لم يصح ما لم تحض وان مضى تسعة أشهر تأمل (قوله لم يصح الخ) هذا ظاهر اذا صدقها الزوج في أنها لم تحض والا فالقول له لما قدمناه عن البدائع عند قوله والشهر بعد مضي مدة تحتمله وقدمناه في الرجعة عن البزازية من أن المطلقة لو قالت لآخر تزوجني في العدة ان كان بين الطلاق والنكاح أقل من شهرين فسد النكاح وان أكثر لا وصح النكاح لان الاقدام على النكاح اقرار بمضي العدة (قوله لان من لا تحيض لا تحبل) أي فلما حبلت تبين أنها من أهل الحيض فلا تنقضي عدتها الا بالحيض (قوله فلو مضيها معلوما عند الناس) أي بأن كان أقر وقت الطلاق به وأشهره بينهم وبعد مدة يمكن فيها انقضاء العدة تنقضي وان كان مقيما معها لان اقامته معها بعد اشتهار الطلاق لا تمنع مضيها في الصحيح كما قدمه

لكن المشهور عن زفر الاول وهو الذى يفعله قضاة زماننا لا كثر الله تعالى منهم فيزوجونها فى حالة الحلاف قبل الاستبدال ولا ينظرون الى ما نص عليه علماؤنا من ان القاضى اذا ارتشى فى حادثة لا ينفذ حكمه فيها والمقلد اذا قضى بخلاف مذهب امامه فى مسئلة لا ينفذ حكمه فيها على الاصح ومراد من قال بنفاذ حكم القاضى فى هذه المسئلة القاضى المجتهد كما نص عليه المحققون قال الشيخ حافظ الدين لا خفاء ان علم قضاتنا ليس اشهر من علم صلاح بن الحجة قاله عن قضاة زمانه وبلاده فكيف اليوم وأكثرهم جاهلون نعوذ بالله تعالى من الجراءة على أحكام الله تعالى بلا علم وليس للقاضى المقلد الا اتباع مشهور المذهب ولا سيما الذى يقول له السلطان وليتك القضاء على مذهب فلان وقد عمل المتأخرون بقول زفر فى مسائل مع وجود المخالفة للدليل والعرف وأعرضوا عن هذه المسئلة مع ما فيها من خطر الشبهة لاختلاط الانساب ولقد صحبت العلماء العاملين الاكابر زمانا من سبعين سنة فلم أر أحدا منهم أفتى بها ولا حكم بها ولا نقلها عنهم فجزاهم الله تعالى خيرا وقدس أرواحهم حيث اجتنبوا ما يريب واستمسكوا بما لا يريب اهـ (قوله الا ان نص السلطان الخ) فيه اشعار لاقتضائه أن مخالفة القاضى مشهور المذهب تصح اذا نص له السلطان مع ان ما فى هذا الباب ما مر أول الكتاب من أن الحكم والفتيا بالقول المرجوح جهل وخرق للاجماع تأمل (قوله طلقها ذمى) احترز به عن المسلم كما يأتى (قوله لم تعتد عند أبى حنيفة) فلو تزوجها مسلم أو ذمى فى فور طلاقها جاز كما فى فتح القدير ش قلت والفرق بين هذه وبين ما اذا كان زوجها مسلما حيث تعتد ما أفاده بقوله لانها حقه ومعتقده أى ان العدة انما تجب حقا للزوج فاذا كان كافرا لا يعتقدها لا تجب له وان تزوجها مسلم بخلاف ما اذا كان الزوج مسلما فتجب لاجل حقه واعتقاده وان تزوجها ذمى مثلها وكان لا يعتقدها وبه سقط ما بحثه فى النهر من باب نكاح الكافر من أنه ينبغى أن لا يختلف فى وجوبها اذا تزوجها مسلم لانه يعتقدوجوبها الخ اذ لا يخفى أنه يعتقد وجوبها لنفسه لتحصين مائه ولا يعتقد وجوبها للكافر لانه انما يعتقد ما ثبت عند مجتهده نعم ذكر فى الخانية هذا الذى اذا أبانها مع أنه الدمى فتزوجها مسلم أو ذمى من ساعته ذكر بعض المشايخ أنه يجوز نكاحها ولا يباح له وطؤها حتى يستبرئها بحيضة فى قول أبى حنيفة وفى قولهما حيث نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حيض (قوله لانا أمرنا بتركهم وما يعتقدون) فحيث لم يعتقدوها فحقه الا نمسهم لا نلزمهم بها أى أمرنا بتركهم ومعتقدهم فما مصدرية والمصدر المسئول فى محل نصب على أنه مفعول معه (قوله وقيد الولوالجى الخ) قال فى البحر بعد نقله وأطلقه فى الهداية معللا بأن فى بطنها ولدا ثابت النسب وعن الامام يصح العقد عليها ولا يطؤها كالحامل من الزنا والاول أصح اهـ ما فى الهداية (قوله اتفاقا) أى بين الامام وصاحبيه وقوله مطلقا أى سواء كانت حائلا أو حاملا مع وسواء اعتقدتها هى أولا (قوله لان المسلم يعتقده) أى يعتقد لزوم الاعتداد من نكاحه فكانت حق آدمى فتجب عليها بسبب الذمية ولهذا كان فيها حق الله تعالى (قوله والحربى ملحق بالجماد) حتى كان محلا للتملك هداية أى والجماد لا يراعى حقه وان اعتقدها (قوله لا لانها معتدة الخ) المذكور فى حاشية العلامة نوح على الدرر أنها معتدة بلا خلاف فلا يجوز نكاحها ما لم تضع لان فى بطنها ولدا ثابت النسب فيمنع التزوج كحمل أم الولد يمنع المولى من تزويجها لان الولد اذا كان ثابت النسب كان الفراش قائما فنكاحها يستلزم الجمع بين الفراشين اهـ ملخصا فافهم وروى عنه أنها فى حكم الحبلى أى من الزنا وهو اختيار الكرخى قهستانى (قوله كحربية الخ) بخلاف ما اذا هاجر الزوج مسلما أو ذميا أو مستأمنا ثم صار مسلما أو ذميا وتركها فانه لا عدة عليها هنا اجماعا حتى جاز له تزوج أختها أو أربع سواها كما فى فصل دار الاسلام تابع الاحكام لها لانه لا اثر لتلقيه بالعدة لانها حق الآدمى فتجب بها عليه اهـ (قوله خرجت الينا) فى نكاح الهداية والظهيرية وغيرهما ان التزوج ليس بشرط لانهم قالوا لو أسلمت فى دار الحرب ومضى ثلاث حيض بانت منه ولا عدة عليها لانها لا تتصور اثباتها قهستانى (قوله الا الحامل للنساء) أى من ان فى بطنها ولدا ثابت النسب (قوله

الا ان نص السلطان على العمل بغير المشهور فيرتفع الخلاف ويحصل العمل بالواقع خلافه والحفظ (ذمية غير حامل طلقها ذمى أو مات عنها لم تعتد) عند أبى حنيفة (اذا اعتقدوا ذلك) لانا أمرنا بتركهم وما يعتقدون (ولو) كانت الذمية (حاملا تعتد) اتفاقا وقيد الولوالجى بما اذا اعتقدوها (و) الذمية (لو طلقها مسلم) أو مات عنها (تعتد) اتفاقا فمطلقا لان المسلم يعتقده (وكذا لا تعتد مسبية افترقت بتباين الدارين) لان العدة حيث وجبت انما وجبت حقا للعبد والحربى ملحق بالجماد (الا الحامل) فلا يصح تزوجها لا لانها معتدة بل لان فى بطنها ولدا ثابت النسب (كحربية خرجت الينا مسلمة أو ذمية أو مستأمنة ثم أسلمت وصارت ذمية) لما مر أنه ملحق بالجماد (الا الحامل) لما مر (وكذا لا عدة لو تزوج امرأة الغير)

في مرضه فصار فارا فترثه المعتدة وإذا ورثته فالأصح أنه لا يصح نكاح أختها إذ لا يلزم من إرثها كونه بطريق
الزوجية حتى يفسد نكاح الأخت لصيرورته بطريق آخر وبه علم أن في كلام الشارح اختصارا مخلا وكان
التعبير أن يقول ولو مات ترثه الأخت وقبل المعتدة إن قال ذلك في مرضه ولم يفسد نكاح أختها في الأصح
ولو ولدت لأكثر من نصف حول ثبت نسبه وفسد نكاح أختها والله سبحانه أعلم

(فصل في الحداد) لما ذكر نفس وجوب العدة وكيفيته وجوبها أعقبه بذكر ما يجب فيها على المعتدات
فإنه في المرتبة الثانية من أصل وجوبها ح (قوله جاء من باب أعد ومد وفر) أي أنه جاء من المزيد ومن المجرد
الذي كنصر أو كضرب قال في المصباح أحدت المرأة إحدادا فهي محد ومحدة إذا تركت الزينة لموت زوجها وحدت
تحد وتحد حدادا بالكسر فهي حاد بغير هاء وأنكر الأصمعي الثلاثي واقتصر على الرباعي اهـ ولذا قدمه
الشارح (قوله وروي بالجيم) أي من جددت الشيء قطعته فكأنها انقطعت عن الزينة وما كانت عليه نهر
(قوله ترك الزينة المعتدة) أي مطلقة ولو من رجعي أو كانت كافرة أو صغيرة فيكون أعم من الشرعي ط
(قوله ونحوها) كالطيب والدهن والكحل ط (قوله تحد) أي وجوبا كما في البحر (قوله بضم الحاء) يعني
وفتح التاء من باب مد اهـ ح (قوله وكسرها) يعني وفتح التاء فيكون من باب فر أو ضمها فيكون من باب
أحد اهـ ح (قوله مكلفة) أي بالغة عاقلة ويأتي محترزه ومحترز باقي القيود (قوله مسلمة) شمل من أسلمت
في العدة فتحد فيما بقي منها جوهرة (قوله ولو أمة) لأنها مكلفة بحقوق الشرع ما لم يفت به حق العبد بحر
والحاصل أن الإحداد لا يفوت حق المولى لأنها محرمة عليه ما دامت في العدة بخلاف اعتدادها في بيت الزوج
كما يأتي (قوله منكوحة) بالرفع نعت لمكلفة ح (قوله ودخل بها) هذا القيد صحيح بالنسبة لمعتدة البت
أما معتدة الموت فيجب عليها العدة ولو كانت غير مدخولة فيجب عليها الإحداد فكان الصواب إسقاط هذا
القيد وإن لفظه ليس في نسخة ح (قوله إذا كانت معتدة بت) من البت وهو القطع أي المبتوت
طلاقها وهي المطلقة ثلاثا أو واحدة بائنة والمفرقة تفريقا بائنا والمعتوه كما مر (قوله لأنه حق
الشرع) أي فلا يملك العبد إسقاطه ولأن هذه الأشياء دواعي الرغبة وهي ممنوعة عن النكاح فتجتنبها كيلا
تصير ذريعة إلى الوقوع في المحرم هداية ط (قوله بترك الزينة) متعلق بتحد والباء للآلة العدوية
لأن الترك عدمي أو للتصوير أو للسببية أو للملابسة لأن في تحد معنى تتأسف ولأن الحد في الأصل المنع
فلا يرد أنه من ملابسة الشيء لنفسه (قوله بحلي) أي بجميع أنواعه من فضة وذهب وجواهر بحر قال
القهستاني والزينة ما تزين به المرأة من حلي أو كحل كما في الكشاف فهذا يستدرك ما بعده ويؤيده ما في
قاضيخان المعتدة تجتنب عن كل زينة نحو الخضاب ولبس المطيب اهـ وأجاب في النهر بأن ما بعده تفصيل
لذلك الإجمال وأنت خبير بأن هذا التفصيل غير موف بالمقصود فالأظهر أن أراد بالزينة ما يماثلها وهو ما ذكره
الشارح من الحلي والحرير لأن قوامها وغيره من في المزينة المعطوفة عليها (قوله أو حرير) أي بجميع
أنواعه وألوانه ولو أسود بحر وقوله ولو أسود أشار به إلى خلاف مالك حيث قال يباح لها الحرير الأسود كما في
الفتح وبه علم أنه لا يصح استثناء الأسود كما وقع في الدر المنتقى عن البهنسي فإنه ليس مذهبنا فافهم (قوله
بضيق الأسنان) وأما الامتشاط بأسنان المشط الواسعة فذكر في المبسوط وبحث فيه في الفتح لكن يأتي
عن الجوهرة تقييده بالعذر (قوله والطيب) أي استعماله في البدن أو الثوب قهستاني وأطلقه فشمل
في البحر والفتح فلا تحضر عمله ولا تجربه (قوله والدهن) بالفتح والضم والأول مصدر والثاني اسم وقوله ولو
بلا طيب يؤيد إرادة اسم العين لكن يحتمل أن يكون المعنى ولو بلا استعمال طيب فافهم (قوله كزيت
خالص) أي من الطيب وكالشيرج والسمن وغيرها لأنه يلين الشعر فيكون زينة زيلعي وبه ظهر أن
الممنوع استعماله على وجه يكون فيه زينة فلا تمنع من مسه بيدها لعصر أو بيع أو أكل كما أفاده الرحمتي
(قوله والكحل) بالفتح والضم كما مر في الدهن والظاهر أن المراد به ما تحصل به الزينة كالأسود ونحوه

(فصل في الإحداد)
جاء من باب أعد ومد وفر
وروي بالجيم وهو لغة كما في
القاموس ترك الزينة
للمعتدة وشرعا ترك الزينة
ونحوها لمعتدة بائن أو موت
(تحد) بضم الحاء وكسرها
كما مر (مكلفة مسلمة ولو أمة
منكوحة) بنكاح صحيح
ودخل بها بدليل قوله (إذا
كانت معتدة بت أو موت)
وإن أمرها المطلق أو الميت
بتركه لأنه حق الشرع
إظهارا للتأسف على فوات
النكاح (بترك الزينة)
بحلي أو حرير أو امتشاط
بضيق الأسنان (والطيب)
وإن لم يكن لها كسب إلا
فيه (والدهن) ولو بلا
طيب كزيت خالص
(والكحل والحناء

عن جواهر الفتاوى لكن اذا وطئها عالما بالحرمة لا شبهة كان زنا ولا تجب عدة أخرى ولو كان الوطء بشبهة وجب لكل وطء عدة أخرى وتداخلت مع التي قبلها فلا يحل تزوجها لغيره قبل انقضاء العدة من الوطء الاخير ولو طلقها ثلاثا بعد انقضاء عدة الطلاق الاول لم يقع وان كانت في عدة الوطء كما قدمناه عن البزازية وبه ظهر جواب حادثة الفتوى في رجل أبان زوجته بلفظ الحرام واستفتى شافعيا فأفتاه بانه رجعي وأقام معها مدة ثم أبانها كذلك فراجعه الشافعي أيضا ومضت مدة طويلة أيضا ثم أبانها أيضا كذلك فأفتاه شافعي بكفارة يمين ثم طلقها الآن ثلاثا وكان مقرا بالثلاث الاول واشتهرت بين الناس وكان كل واحد بعد انقضاء عدة الذي قبله ومقتضى ما مر أنه لا يقع عليه سوى طلقة واحدة وهي الاولى حيث كانت مشهورة وهو مقر بها ومضت عدتها فلا يقع الثانية ولا ما بعدها وان وطئها في تلك العدة لان وطء شبهة كما علمته والله سبحانه أعلم (قوله لم يقبل) أي لان العدة من هذه الطلقة لا تنقضي ما لم يكن الطلاق مشتهرا كما علمته ولو كان مشتهرا الثلاث لما قبل الحكم عليه بالثلاث لانه مانع من صحة الحكم بها بعد وله عن ذلك الى انكار الثلاث دليل على كذبه فلا يقبل منه ولا ينافي قولهم ان الدفع بعد الحكم صحيح هذا ما ظهر لي (قوله على يد ثقة) هذا غير قيد كما في الولوالجية وفي جامع الفصولين أخبرها واحد بموت زوجها أو بردته أو بطلاقها حل لها التزوج ولو سمع من هذا الرجل آخر له أن يشهد لانه من باب الدين فيثبت بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب أخبرها عدل أو غير عدل فأتاها بكتاب من زوجها بطلاق ولا تدري انه كتابه أولا الا أن أكبر رأيها أنه حق فلا بأس بالتزوج اه وتقدم قبيل الايلاء ما يفيد ان هذا في الديانة ثم رأيت بخط السائحاني عن جامع الفتاوى شهد اثنان ان الغائب طلق زوجته لا تقبل في حق الحكم بطلاق الغائب وتقبل في حق سكوت الحاكم فانها تعتد وتتزوج بآخر اه ومعناه انه يسوغ للحاكم السكوت لانه أمر ديني لا اثبات الطلاق لانه حكم على غائب فلا يصح ويظهر ان ابتداء العدة من وقت وقوع الطلاق لا من وقت الاخبار لانه غير مقيم معها ولا تهمة وقوله فلا بأس يفيد أن الاولى عدمه وفي البحر أخبرها رجل بموته وآخر بحياته فان شهد أنه عاين موته أو جنازته وهو عدل وسعها أن تعتد وتتزوج ما لم يؤرخا ونار يخ الحياة متأخر ولو تزوجت وأخبرها جماعة بانه حي ان صدقت الاول صح النكاح (قوله لا بأس أن ينكحها) في الخانية قالت ارتددت وهي بعد النكاح وسعه أن يعتمد على خبرها ويتزوجها وان أخبرت بالحرمة بأمر عارض بعد النكاح من رضاع طارئ أو نحو ذلك فان كانت ثقة أو لم تكن ووقع في قلبه صدقها فلا بأس بأن يتزوجها ولو قالت كان نكاحي فاسدا أو كان زوجي على غير الاسلام لانها أخبرت بأمر مستنكر اه أي لان الاصل صحة النكاح سائحاني (قوله لو شكت) أي التي أتاها خبر موت زوجها (قوله ويه عن المحيط) مراده من الفتح وعبارته هكذا وفي فتح القدير اذا قال الزوج أخبرتني بان عدتها انقضت فان كانت في مدة لا تنقضي في مثلها لا يقبل قوله ولا قولها الا أن تبين ما هو محتمل من اسقاط سقط مستبين الخلق فحينئذ يقبل قولها ولو كان في مدة تحتمله فكذبته لم تسقط نفقتها وله أن يتزوج باختها لانه أمر ديني يقبل قوله فيه اه فالحاصل انه يعمل بخبره بما يقدر الامكان بخبره فيما هو حقه وحق الشرع وبخبرها في حقها من وجوب النفقة والسكنى اه والمسئلة مطروحة في الاختلاف مع زوجها الذي طلقها (قوله ثبت نسبه) أي لان حقها في النسب أصلي يلحق الولد لانها تعير بولد لا أب له فلم يقبل قوله ولا ينفذ نكاح أختها لانه صار مكذبا في خبره شرعا بخلاف القضاء بالنفقة لانه يتصور استحقاق النفقة لغير العدة وكأنه وجبت في حقها بسبب العدة وفي حقه بسبب آخر وان تزوج أختها ومات فالميراث للأخت وقيل ان قال هذا في الصحة فالميراث للأخت والا فللمعتدة فاذا أفتي به المعتدة قيل يفسد نكاح الاخت والاصح لا لتصور استحقاق الميراث بغير الزوجية فنزل منزلة استحقاق النفقة بحر عن المحيط ملخصا وحاصله ان ثبات اجداهما الولادة التي أقر بانقضاء عدتها وثبت نسب الولد يفسد نكاح أختها الا انه صار مكذبا شرعا فالتي أقر بها الزوج ثم تزوج أختها فماتت ترثه الاخت دون المعتدة وقيل هذا لو أقر في صحته فلو

مطلب في المنعي اليها زوجها

لم يقبل بحر وفيه عن الجوهرة أخبرها ثقة أن زوجها الغائب مات أو طلقها ثلاثا أو أتاها منه كتاب على يد ثقة بالطلاق ان أكبر رأيها انه حق فلا بأس ان تعتد وتتزوج وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني زوجي وانقضت عدتي لا بأس ان ينكحها وفيه عن كافي الحاكم لو شكت في وقت موته تعتد من وقت تستيقن به احتياطا وفيه عن المحيط كذبته في مدة تحتمله لم تسقط نفقتها وله نكاح أختها عملا بخبرهما بقدر الامكان فلو ولدت لاكثر من قصفه حول ثبت نسبه ولم يفسد نكاح أختها في الاصح فترثه لو مات دون المعتدة

المطلقة قبل الدخول فإنها لا تحد ... كما أفاده ح (قوله ويباح الحداد الخ) أي لحديث الصحيح
لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد فوق ثلاث إلا على زوج فإنها تحد أربعة أشهر وعشرا فدل
على حله في الثلاث دون ما فوقها وعليه يحمل إطلاق محمد في النوادر عدم الحل كما أفاده في الفتح وفي البحر عن
التاترخانية أنه يستحب لها ترك الزينة (قوله وللزوج منعها الخ) عبارة الفتح وينبغي أنها لو أرادت أن
تحد على قرابة ثلاثة أيام ولها زوج له أن يمنعها لأن الزينة حقه حتى كان له أن يضربها على تركها إذا امتنعت
وهو يريدها وهذا الإحداد مباح لها لا واجب عليها وبه يفوت حقه اهـ وأقره في البحر قال في النهر ومقتضى
الحديث أن ليس له ذلك والمذكور في كتب الشافعية أن له ذلك وقواعدنا لا تأباه فيحمل الحل في
الحديث على عدم منعه اهـ أي بأن يقال إن الحل المفهوم من الحديث محمول على ما إذا لم يمنعها زوجها لأن كل
حل ثبت للنص يتقيد بعدم المانع منه والأولى الحمل كما هنا ولما كان بحث الفتح داخلا تحت قولهم له ضربها
على ترك الزينة كان بحثا موافقا للمنقول وأقره عليه من بعده ولذا جزم به الشارح وليس البحث لصاحب
النهر فقط فافهم (قوله وينبغي حل الزيادة الخ) فيه نظر فإن صريح الحديث المذكور نفي الحل فوق ثلاث
وإذا قيد الحل في الثلاث الثابت في الحديث بما إذا رضي لا يلزم منه أن يكون رضاه مبيحا ما ثبت عدم حله
وهو الإحداد فوق الثلاث كما لا يخفى وقال الرحمتي الحديث مطلق وقد حملته أمهات المؤمنين على الإطلاق
فقد دعت أم حبيبة بالطيب بعد موت أبيها لثلاث وكذلك زينب بنت جحش بعد موت أخيها وقالت كل منهما ما لي
بالطيب من حاجة غير أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يحل لامرأة الخ وقد أطلق محمد
عدم حل الإحداد لمن مات أبوها أو ابنها وقال إنما هو في الزوج خاصة اهـ (قوله وفي التتارخانية الخ)
عبارتها سئل أبو الفضل عن المرأة يموت زوجها أو أبوها أو غيرهما من الأقارب فتصبغ ثوبها أسود فتلبسه
شهرين أو ثلاثة أو أربعة تأسفا على الميت أتعذر في ذلك فقال لا وسئل عنها علي بن أحمد فقال لا تعذر وهي
آثمة إلا الزوجة في حق زوجها فإنها تعذر إلى ثلاثة أيام اهـ (قوله وظاهره منعها من السواد الخ) أي لأنه قيد
بإطلاق مع أنه لا بأس بأسود ... ما لم يكن لأجل التأسف ... على
ما كان مصبوغا بأسود قبل موت الزوج لتتوافق عباراتهم لكن ينافيه ما سيأتي في الثلاث تأمل (قوله وفي
النهر) هو بحث سبقه إليه في البحر أخذا من عبارة الجوهرة كما قدمناه في الكافرة (قوله ونكاح فاسد)
فهو مفهوم بالأولى لأن الظاهر أنها حيث وجبت بالنكاح الفاسد رضي به بالنكاح الصحيح (قوله وأما
الخالية) أي عن نكاح وعدة (قوله إذا لم يعلم أنها غيره وترضى به الخ) نقله في البحر عن الشافعية وقال ولم أره
لأصحابنا وأصله الحديث الصحيح لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك وفيه إلا أن يأذن له اهـ أي بأن
لا يأذن الخاطب الأول وهو مقول عندنا فقد قال الرملي وفي الذخيرة نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الاستيام
على سوم الغير ونهى عن الخطبة على خطبة الغير والمراد من ذلك أن يركن قلب المرأة إلى خاطبها الأول كذا
في التاترخانية في باب الكراهية فافهم اهـ (قوله ولو سكتت فقولان) أي للشافعية قال الخير الرملي وقولهم
لا ينسب إلى ساكت قول يقتضي ترجيح الجواز اهـ قلت هذا ظاهر إذا لم يعلم ركون قلبها إلى الأول بقرائن
الأحوال وإلا فيكون بمنزلة التصريح بالرضا (قوله بالكسر وتضم) لكن الضم مختص بالموعظة والكسر
طلب المرأة قهستاني ثم الضم في المعنى الثاني غريب كما في النهر (قوله وصح التعريض) خلاف التصريح
قال القهستاني والتحقيق أن التعريض هو أن يقصد من اللفظ معناه حقيقة أو مجازا أو كناية ومن السياق
معنى معرضا به فالموضوع له والمعرض به كلاهما مقصودان لكن لم يستعمل اللفظ في المعرض به كقول
السائل جئتك لأسلم عليك فيقصد من اللفظ السلام ومن السياق طلب شيء (قوله كأريد التزوج)
أخرج البيهقي عن سعيد بن جبير الآية قولوا قولا معروفا قال يقول إني فيك لراغب وإني لأرجو أن
نجتمع وليس في هذا تصريح بالتزويج والنكاح ونحو إنك لجميلة أو صالحة فتح ويرد على ما في البدائع من

ويباح الحداد على قرابة ثلاثة أيام فقط وللزوج منعها لأن الزينة حقه فتح وينبغي حل الزيادة على الثلاثة إذا رضي الزوج أو لم تكن مزوجة ثم رأيته في التتارخانية ولا تعذر في لبس السواد وهي آثمة إلا الزوجة في حق زوجها فتعذر إلى ثلاثة أيام قال في البحر وظاهره منعها من السواد تأسفا على موت زوجها فوق الثلاثة وفي النهر لو بلغت في العدة لزمها الحداد فيما بقي (والمعتدة) أي معتدة كانت شمني وتمم معتدة عتق ونكاح فاسد وأما الخالية فتخطب إذا لم يخطبها غيره وترضى به فلو سكتت فقولان (تحرم خطبتها) بالكسر وتضم (وصح التعريض) كأريد التزوج (لو معتدة الوفاة)

بخلاف الابيض مالم يكن مطيبا (قوله ولبس المعصفر والمزعفر الخ) أي لبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والمراد الثوب الذي كان جديدا تقع به الزينة والا فلا بأس به لانه لا يقصد به الا ستر العورة والاحكام تبنى على المقاصد كما في المحيط قهستاني (قوله ومصبوغ بمغرة أو ورس) المغرة الطين الاحمر بفتحتين والتسكين لغة تخفيف والورس نبت أصفر يزرع باليمن ويصبغ به قيل هو صنف من الكركم وقيل يشبهه مصباح قال الزيلعي ولا يحل لبس العصب وهو المصبوغ بالمشق وهو المغرة وذكر في الغاية أن لبس العصب مكروه وهو ثوب موشي يعمل في اليمن وقيل ضرب من برود اليمن ينسج أبيض ثم يصبغ اه وفي المغرب لانه يعصب غزله ثم يصبغ ثم يحاك وفي المصباح المشق وزان حمل المغرة وقالوا ثوب ممشق بالتثقيل والفتح والعصب بالعين والصاد المهملتين مثل فلس قلت ووقع في كافي الحاكم ولا ثوب قصب بالقاف في المصباح القصب ثياب من كتان ناعمة واحدها قصبي على النسبة (قوله راجع للجميع) فان كانت وجعت بالعين فتكتحل أو حكة فتلبس الحرير أو تشتكي رأسها فتدهن وتمتشط بالاسنان الغليظة المتباعدة من غير ارادة الزينة لان هذا تداو لا زينة جوهرة قال في الفتح وفي الكافي الا اذا لم يكن لها ثوب الا المصبوغ فانه لا بأس به لضرورة ستر العورة لكن لا تقصد الزينة وينبغي تقييده بقدر ما تستحدث ثوبا غيره اما ببيعه والاستخلاف بثمنه أو من مالها ان كان لها اه قلت وقيد بعض الشافعية الاكتحال بالعذر بكونه ليلا ثم تمسحه نهارا كما ورد في الحديث وأخرج الحديث في الفتح أيضا ولم أر من قيده بذلك من علمائنا وكأنه معلوم من قاعدة أن الضرورة تتقدر بقدرها لكن ان كفاها الليل أو النهار اقتصرت على الليل ولا تعكس لان الليل أخفى لزينة الكحل وهو محمل الحديث والله سبحانه أعلم (قوله ولا بأس بأسود) في الفتح ويباح لها لبس الاسود عند الائمة الاربعة وجعله الظاهرية كالاحمر والاصفر اه وعلل الزيلعي جوازه بأنه لا يقصد به الزينة قلت والمراد الاسود من غير الحرير لما مر [illegible] كما مر (قوله وأزرق) ذكره في النهر بحثا وهو ظاهر الا اذا كان براقا صافي اللون كما نص عليه الشافعية لان العالي منه حينئذ يقصد للزينة (قوله ومعصفر خلق الخ) في البحر ويستثنى من المعصفر والمزعفر الخلق الذي لا رائحة له فانه جائز كما في الهداية اه فافهم قال الرحمتي والمراد بما لا رائحة له ما لم تحصل به الزينة لانها المانع لا الرائحة بخلاف المحرم الا ترى منع المغرة ولا رائحة لها اه قلت وأعم منه قول الزيلعي وذكر الحلواني أن المراد بالثياب المذكورة الجديد منها أما لو كان خلقا لا تقع فيه الزينة فلا بأس به اه ومثله ما مر عن القهستاني وفي القاموس خلق الثوب كنصر وكرم وسمع خلوقة وخلقا محركة بلي *(تنبيه)* مقتضى اقتصارهم على منعها مما مر أن الاحداد خاص بالبدن فلا تمنع من تجميل فراش وأثاث بيت وجلوس على حرير كما نص عليه الشافعية ونقل في المعراج ان عند الائمة الثلاثة لها أن تدخل الحمام وتغسل رأسها بالخطمي والسدر اه ولم يذكر حكمه عندنا وقال في البحر واقتصار المصنف على ترك ما ذكر يفيد جواز دخول الحمام لها (قوله لا حداد) أي واجب كما في الزيلعي (قوله على سبعة الخ) شروع في محترزات القيود المارة وزاد ثامنة وهي المطلقة قبل الدخول محترز قوله اذا كانت معتدة (قوله كافرة وصغيرة ومجنونة) لكن لو أسلمت الكافرة في العدة لزمها الاحداد فيما بقي منها كما في الجوهرة وكذا ينبغي أن يقال في الصغيرة والمجنونة اذا بلغت وأفاقت كما في البحر وانما لزمت العدة عليهن دون الاحداد لانه حق الله تعالى كما مر ولا بد فيه من خطاب التكليف لان اللبس والتطيب ونحوه فعل حسي يتحكم بحرمته بخلاف العدة فانها من ربط المسببات بالاسباب على معنى أنه عند البينونة يثبت شرعا عدم صحة التكاح في مدة معينة فهو حكم وضعي فلا يتوقف على خطاب التكليف كما أوضحه في الفتح فافهم (قوله ومعتدة عتق) هي أم الولد التي أعتقها مولاها ومثلها التي مات عنها مولاها فانها معتدة بموته ولما كان فيه خفاء لعدم تصريح الشارح به سكت عن الاولى لظهورها فافهم (قوله أو وطء بشبهة) محترز قوله [illegible] (قوله أو طلاق رجعي) كان المناسب أن يذكره

لبس المعصفر والمزعفر) ومصبوغ بمغرة أو ورس (الا بعذر) راجع للجميع اذ الضرورات تبيح المحظورات ولا بأس بأسود وأزرق ومعصفر خلق لا رائحة له (لا) حداد على سبعة كافرة وصغيرة ومجنونة و(معتدة عتق) كموته عن أم ولده (و) معتدة (نكاح فاسد) أو وطء بشبهة أو طلاق رجعي

الزوج حتى يطلبها المولى كما في البحر (قوله أو أمة مبوأة) أي أسكنها المولى في بيت زوجها ولم يطلبها كما
مر (قوله ولو من فاسد) أي ولو كانت المعتدة من نكاح فاسد وهذا مستفاد من قوله بأي فرقة كانت
نهر ح (قوله مكلفة) أخرج الصغيرة والمجنونة والكافرة وفي البحر عن البدائع أما الأوليان فلا يتعلق
بهما شيء من أحكام التكاليف وأما الكتابية فلأنها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولكن للزوج منع المجنونة
والكتابية صيانة لمائه وكذا إذا أسلمت زوجة المجوسي وأبى الإسلام اهـ وفيه عن المعراج وشرح النقاية
والمراهقة كالبالغة في المنع من الخروج وكالكتابية في عدم وجوب الإحداد اهـ أي لاحتمال علوقها
من قبل الطلاق فله منعها صيانة لمائه (قوله من بيتها) متعلق بقوله ولا تخرج والمراد به ما يضاف إليها
بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت هداية سواء كان مملوكا للزوج أو غيره حتى لو كان غائبا وهي في دار بأجرة
قادرة على دفعها فليس لها أن تخرج بل تدفع وترجع إن كان بإذن الحاكم بحر وزيلعي (قوله أصلا)
تعميم لقوله لا تخرج وبينه بقوله لا ليلا ولا نهارا (قوله فيها منازل لغيره) أي غير الزوج بخلاف ما إذا كانت
فإن لها أن تخرج إليها وتبيت في أي منزل شاءت لأنها تضاف إليها بالسكنى زيلعي (قوله ولو بإذنه) تعميم
لقوله ولا تخرج حتى إن المطلقة رجعيا وإن كانت منكوحة حكما لا تخرج من بيت العدة ولو بإذنه لأن
الحرمة لحق العدة حق الله تعالى فلا يملك إبطاله بخلاف ما قبلها لأنها حق الزوج فملك إبطاله بحر (قوله
بخلاف نحو أمة) أراد بالأمة القنة ونحوها المدبرة وأم الولد والمكاتبة والمراد التي بوأها المولى لأن الخدمة
للمولى كما مر وعدم الخروج حق الله تعالى فيقدم حق العبد لاحتياجه (قوله في الجديدين) أي الليل
والنهار فإنهما يتجددان دائما ط (قوله لأن نفقتها عليها) أي لم تستحقها بالاحتباس فلا تلحق بالمطلقة كما
هو بيان للفرق بين معتدة الموت ومعتدة الطلاق قال في الهداية وأما المتوفى عنها زوجها فلأنه لا نفقة لها
فتحتاج إلى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد إلى أن يهجم الليل ولا كذلك المطلقة لأن النفقة دارة
عليها من مال الزوج اهـ قال في الفتح والحاصل أن مدار حل خروجها بسبب قيام شغل المعيشة فيتقدر
بقدره فمتى انقضت حاجتها لا يحل لها بعد ذلك صرف الزمان خارج بيتها اهـ وبهذا اندفع قول البحر إن
الظاهر من كلامهم جواز خروج المعتدة عن وفاة نهارا ولو كان عندها نفقة وإلا لقالوا لا تخرج المعتدة عن
طلاق أو موت إلا لضرورة فإن المطلقة تخرج للضرورة ليلا أو نهارا اهـ ووجه الدفع أن معتدة الموت
لما كانت في العادة محتاجة إلى الخروج لأجل أن تكتسب للنفقة قالوا إنها تخرج في النهار وبعض الليل
بخلاف المطلقة وأما الخروج للضرورة فلا فرق فيه بينهما كما نصوا عليه فيما يأتي فالمراد به هنا غير الضرورة
ولهذا بعدما أطلق في كافي الحاكم منع خروج المطلقة قال والمتوفى عنها زوجها تخرج بالنهار لحاجتها
ولا تبيت في غير منزلها فهذا صريح في الفرق بينهما نعم عبارة المتون يوهم ظاهرها ما قاله في البحر فلو قيدوا
خروجها بالحاجة كما فعل في الكافي لكان أظهر (قوله وتبيت أكثر الليل) قال في النهر ولا بد أن يقيد
بأن تبيت في بيت زوجها (قوله أي معتدة طلاق وموت) قال في الجوهرة هذا إذا كان الطلاق رجعيا
أو بائنا فلا بد من سترة إلا أن يكون فاسقا فإنها تخرج اهـ فأفادت أن المطلقة الرجعي لا تخرج ولا تجب سترة ولو
فاسقا لقيام الزوجية بينهما ولأن غايته أنه إذا وطئها صار مراجعا (قوله في بيت وجبت فيه) هو ما يضاف
إليهما بالسكنى قبل الفرقة ولو غير بيت الزوج كما مر آنفا وشمل بيوت الأخبية كما في الشرنبلالية (قوله
تعتدان) بالتاء الفاعل والمناسب تعتدان بالتاء الفوقية لأنه مثنى المؤنث الغائب أفاده ط (قوله
أن تخرج) الأولى الإتيان بضمير التثنية فيه وفيما بعده ط وشمل إخراج الزوج ظلما أو صاحب المنزل
لعدم قدرتها على الكراء أو الوارث إذا كان نصيبها من البيت لا يكفيها بحر أي لا يكفيها إذا قسمت لأنه لا يجبر
على سكناها معه إذا طلب القسمة أو المهايأة ولو كان نصيبها يزيد على كفايتها (قوله أو لا تجد كراء البيت) أفاد
أنها لو قدرت عليه لزمها من مالها وترجع به المطلقة على الزوج إن كان بإذن الحاكم كما مر (قوله ونحو

أو أمة مبوأة ولو من فاسد
(مكلفة من بيتها أصلا)
لا ليلا ولا نهارا ولا إلى
صحن دار فيها منازل لغيره
ولو بإذنه لأنه حق الله
تعالى بخلاف نحو أمة
لتقدم حق العبد (ومعتدة
موت تخرج في الجديدين
وتبيت) أكثر الليل
(في منزلها) لأن نفقتها
عليها فتحتاج للخروج حتى
لو كان عندها كفايتها
صارت كالمطلقة فلا يحل
لها الخروج فتح وجوز في
القنية خروجها لإصلاح
ما لا بد لها منه كزراعة ولا
وكيل لها (ولو طلقت) أو مات
وهي زائرة (في غير مسكنها
عادت إليه فورا) لوجوبه
عليها (وتعتدان) أي
معتدة طلاق وموت (في
بيت وجبت فيه) ولا
يخرجان منه (إلا أن تخرج
أو ينهدم المنزل أو تخاف
انهدامه أو تلف مالها أو
لا تجد كراء البيت) ونحو

انه لا يقول أرجو أن نجتمع وإياك لجيلة اذ لا يحل لأحد أن يشافهها بشيء منه اهـ ووجه المراد ان هذا لفظ مأثور وأقره مشايخ المذهب كصاحب الهداية وغيره ووجهه أنه من التعريض المأذون فيه لارادة التزوج ومعه هو الممنوع فانه لو خاطب أجنبية بصريح التزوج والنكاح على وجه الخطبة يجوز حيث لا مانع منه فالتعريض أولى نعم يمنع خطابها بذلك اذا لم يكن في معرض الخطبة وليس الكلام فيه فافهم (قوله لا المطلقة اجماعا الخ) نقله في البحر والنهر عن المعراج وشمل المطلقة البائن وبه صرح الزيلعي وفي الفتح أما التعريض لا يجوز في المطلقة بالاجماع فانه لا يجوز لها الخروج من منزلها أصلا فلا يتمكن من التعريض على وجه لا يخفى على الناس ولافضائه الى عداوة المطلق اهـ وينافي نقل الاجماع ما في الاختيار حيث قال ما نصه وهذا كله في المتوتة والمتوفى عنها زوجها أما المطلقة الرجعية فلا يجوز التصريح ولا التلويح لان نكاح الاول قائم اهـ (قوله ومفاده) أي مفاد التعليل حيث قيد بعداوة المطلق والضمير في جوازه للتعريض وبه يفرق بين الخطبة والتعريض ط أي لما قدمه الشارح انه لا تجوز خطبة معتدة عتق ونكاح فاسد (قوله لكن في القهستاني الخ) عبارته هكذا ولم يوجد نص في معتدة عتق ومعتدة وطء بالشبهة وفرقة بغير نكاح فاسد وينبغي أن يعرض للاوليين بخلاف الاخريين فان في الظهيرية لا يجوز خروجهما من البيت بخلاف الاوليين وفي المضمرات ان بناء التعريض على الخروج اهـ وحاصله ان الاوليين أي معتدة العتق ومعتدة وطء الشبهة يجوز أن يعرض لهما لجواز خروجهما من بيت العدة بخلاف معتدة الفرقة أي الفسخ ومعتدة النكاح الفاسد فلا يجوز التعريض لهما لعدم جواز خروجهما فأفاد بجواز التعريض مبني على جواز الخروج اذ لا يتمكن من التعريض لمن لا تخرج لكن نص في كافي الحاكم على جواز خروج معتدة العتق والنكاح الفاسد ثم استشكل ذلك في معتدة العتق فانك علمت مما مر تعليل حرمة التعريض بافضائه الى عداوة المطلق ومعتدة العتق يمكن ذلك فيها بأن سيدها الذي أعتقها وهي أم ولده اذا كان مراده تزوجها من نفسه يعادي من يأتيه في ذلك لان أكثر الاتباع بمعتدة العتق التي مات عنها سيدها ولا اشكال لكونها معتدة وفاة هذا وقد سقطت معتدة العتق من نسخة القهستاني التي وقعت للمحشي فحمل كلامه على غير المراد فافهم (قوله بأي فرقة كانت الخ) أي ولو بمعصية كتقبيلها ابن زوجها بحر عن البدائع وفي النهر قيد بمعتدة الطلاق لان معتدة الوطء لا تمنع من الخروج كالمعتدة عن عتق ونكاح فاسد ووطء بشبهة الا اذا منعها الحصين ماله كذا في البدائع وفي الظهيرية نقلا عنه حيث قال سائر وجوه الفرق التي توجب العدة من النكاح الصحيح والفاسد سواء في حق حرمة الخروج من بيتها وحكى فتوى الاوزجندي انها لا تعتد في بيت الزوج اهـ والضمير في انها للمنكوحة فاسدا لانه لا ملك له عليها أي لان النكاح الفاسد لا يفيد المنع من الخروج فلا طريق وسكذا بعده وسيذكر الشارح آخر الفصل حكاية الخلاف مع افادة التوفيق المستفاد من كلام البدائع ويأتي تمامه (قوله في الاصح) لانها هي التي اختارت ابطال حقها فلا يبطل به حق عليها كما في الزيلعي ومقابله ما قيل انها تخرج نهارا لانها قد تحتاج كالمتوفى عنها قال في الفتح والحق ان على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع فان علم في واقعة عجز هذه المختلعة عن المعيشة ان لم تخرج أفتاها بالحل وان علم قدرتها أفتاها بالحرمة اهـ وأقره في النهر والشرنبلالية (قوله أو على السكنى) قال الزيلعي فان كانوا اختلعت على ان لا سكنى لها فان مؤنة السكنى تسقط عن الزوج ويلزمها أن تكتري بيت الزوج ولا يحل لها أن تخرج منه اهـ ومثله في الفتح أي لان سكناها في بيته واجبة عليها شرعا فلا تملك اسقاطها وانما أسقطت مؤنتها وظاهره انه لا يلزم التصريح بمؤنة السكنى بل يجوز الخلع على السكنى مسقطا للمؤنة كما نبهنا عليه في باب الخلع تأمل (قوله لو حرة) أما غيرها فلها الخروج في عدة الطلاق والوفاة كما لا يلزمها المقام في منزل زوجها حال النكاح فكذا بعده ولان الخدمة حق المولى فلا يجوز ابطالها الا اذا بوأها منزلا فحينئذ لا تخرج ... الرجوع ولو بوأها في النكاح ثم طلقت الزوج منعها من

لا المطلقة اجماعا لافضائه الى عداوة المطلق ومفاده جوازه لمعتدة عتق ونكاح فاسد ووطء شبهة ثم رأيت في القهستاني عن المضمرات ان بناء التعريض على الخروج (ولا تخرج معتدة رجعي وبائن) بأي فرقة كانت على ما في الظهيرية ولو مختلعة على نفقة عدتها في الاصح اختيار أو على السكنى فيلزمها ان تكتري بيت الزوج معراج (لو حرة)

مطلب الحق ان على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع

ولا يعتبر ما في ميمنة وميسرة فإن كانت في مفازة (خيرت) بين رجوع ومضي (معها ولي أولا) في الصورتين (والعود أحمد) لتعتد في منزل الزوج (و) لكن (إن مرت) بما يصلح للإقامة كما في البحر وغيره زاد في النهر وبينه وبين مقصدها سفر (أو كانت في مصر) أو قرية تصلح للإقامة (تعتد ثمة) إن لم تجد محرما اتفاقا وكذا إن وجدت عند الإمام (ثم تخرج بمحرم) إن كان (ولا تنتقل المعتدة) المطلقة بالعادية ... (من أهل الكتاب) في عدة أو ... تخرج روحها (إن لم تروت ما كانت في المكان) الذي طلقها ... أن تقول ... والا فليس للزوج ... والعدة ولو عن رجعي نحر (وطلاق الرجعي كالبائن) ... (تحرم امرأة ... بمفارقة روجها) ... (سفر) لعدم الزوجية ... البائنة كافي (فروع) طلاق من القاضي ... كما ... واره لا تسمه وأسائه في ... فيه ذكر المفارقة ظهيرية * قلت ... فإنها ... السكنى لا النفقة تتارخانية * لا تمنع معتدة نكاح فاسد من الخروج مجتبى واقتصر عن البزازية خلافه لكن في البدائع له منعها اقتصر ... مائة كناية وقنية وأقره

نحو ذلك والظاهر أن التقييد بكون بينها وبين مصرها أقل من مدة السفر لوجود الأولوية على كونه كان كذلك في عبارة السؤال كما أفاده ط (قوله رجعت) سواء كانت في مصر أو غيره وهذا إذا كان المقصد مدة سفر أي فيجب الرجوع لئلا تصير مسافرة في العدة بلا محرم بخلاف ما إذا لم يكن بينها وبين المقصد مدة سفر فإنها تخير على إحدى الروايتين لعدم السفر فافهم (قوله ولو بين مصرها الخ) هذا عكس المسئلة الأولى (قوله مضت) أي إلى المقصد لأن في رجوعها إنشاء سفر (قوله وإن كانت تلك الخ) هذه مسئلة ثالثة وفي حكمها عكسها وهو ما إذا لم يكن مدة سفر من الجانبين فتخير والرجوع أحمد وهذا على ما في الكافي أما على ما في النهاية وغيرها فيتعين الرجوع كما في البحر ولم يرجح أحدهما على الآخر وظاهر أرجحية الثاني لأن في قطع السفر وهو أولى من إتمامه لأن الالتزام فيه إنشاء سفر آخر كما في المسئلة الثانية ثم رأيت صاحب الفتح قال أنه الأوجه وأنه مقتضى إطلاق صاحب الهداية الرجوع في المسئلة الأولى أي حيث لم يقيدها بما قيدها في البحر (قوله ولا يعتبر ما في ميمنة وميسرة) أي من الأمصار أو القرى لأنه ليس وطنا ولا مقصدا في اعتباره إضرار بها (قوله في الصورتين) أي صورة تعين الرجوع وصورة التخيير (قوله لتعتد الخ) لأنه ما حيث تساويا في مدة السفر كان العود أرجح وهو حصول الواجب الأصلي فكان أولى وإنما لم يتعين لعدم التوصل إليه إلا بسفر (قوله ولكن إن مرت) أي في المضي أو العود بحر والأحسن في التعبير أن يقول وإن كانت في مصر تعتد ثمة ليكون مقابلا لقوله وإن كانت في مفازة ثم يقول وكذا إن مرت بما يصلح للإقامة أفاده ط (قوله وبينه) أي بين ما مرت به مما يصلح للإقامة وبين مقصدها الذي كانت تريده أي وانظر ما فائدة هذه الزيادة لأن فرض المسئلة المذكورة على ذلك فإن رجوعها إلى مصرها أو مضيها وبين الجانبين مدة سفر ثم رأيته في البحر قال لم أرها (قوله أو كانت) أي حين الطلاق أو الموت (قوله تصلح للإقامة) بأن تأمن فيها على نفسها ومالها وتجد ما تحتاجه (قوله وليس للزوج الخ) أي ليس له إذا طلقها في منزلها أن يسافر بها (قوله في عدة) ... الخ كالبائنة كما في الفتح فافهم (قوله من روحها) أي بإذنه لكونه يحتمل الحجة أو الحاجة فلو ادعى الطرفان على الحرور لكان أولى وعبارة الحموي عن الظهيرية طلقها بالعادة وهي معه في غيبة أرضي والزوج ينتقل ويسمع الخ قلت والظاهر أن هذا ما لم يكن إسرارها في الإسرار أو الحجة معه وإلا فله السفر بها فإن كان فاسقا فالقياس أن يحال بينها إلا أن تكون قادرة على إلا وإلا والله أعلم (قوله ولا عن رجعي) تقدم لكن في الرجعة ... السفر رجعة ط (قوله فروع) أي من أحكام الطلاق في السر هكذا يفهم من كلامهم (قوله بخلاف البائنة) فإنها ... أو هي ... من شاءت لا ... الكاح ... (قوله طلاق من القاضي الخ) ... (قوله ولها السكنى) لأنها حق الشرع لا النفقة لأن الفرقة جاءت بمعصيتها ط (قوله عن البزازية خلافه) أي هي في باب العدة ... قول المصنف ... الخ حيث قال فيها ولا تعتد في بيت الزوج بزازية اه فافهم لكن هذا موافق لما في المجتبى لا مخالف فكان المناسب أن يقول هي عن الظهيرية خلافه أي هي في هذا الفصل عند قول المصنف ولا تخرج معتدة رجعي وبائن حيث قال الشارح بأي فرقة كانت على ما في الظهيرية ... الخ عن الأروجندي (قوله لكن في البدائع الخ) كأنه أراد بهذا الاستدراك دفع التنافي بين النصين بحمل جواز الخروج على عدم منع الزوج وعدم الخروج على المنع فتأمل اه ح قلت لكن ينفي تقييده بما إذا لم يكن لها زوج لأن ... روجها ... ويؤيده ما في ... وليس على أم الولد ... ولا على المعتدة من نكاح فاسد ... من ذلك ولهما أن يخرجا ... منازلهما ألا ترى أن امرأة رجل لو تزوجت ودخل بها الزوج ثم فرق بينهما وردت إلى زوجها الأول كان لها أن تخرج إلى زوجها الأول وتبيت في بيته ... اه والله سبحانه أعلم

(فصل في ثبوت النسب) أي في بيان ما يثبت النسب به وما لا يثبت قال في النهر لما فرغ من ذكر أنواع

[illegible]

ذلك) منه ما في الظهيرية لو خافت بالليل من أمر الميت والموت ولا أحد معها لها التحول والخوف شديد وإلا فلا (قوله وتعتد) أي معتدة الوفاة كما دل عليه ما بعده ط (قوله وفي الطلاق الخ) عطف على محذوف تقديره هذا في الوفاة ط وتعيين المنزل الثاني للزوج في الطلاق ولها في الوفاة فتح وكذا إذا طلقها وهو غائب فالتعيين لها معراج ووجهه أيضا ظاهر انتقالها إلى أقرب المواضع مما انهدم في الوفاة وإلى حيث شاءت في الطلاق بحر وأفاد أن تعيين الأقرب مفوض إليها وحكم ما انتقلت إليه حكم المسكن الأصلي فلا تخرج منه بحر (قوله فليحرر) أقول الذي رأيته في نسخة المجتبى اشترت من الشراء ونصه فيه قال اشترت من الأجانب وأولاده الكبار اه إذ لا يجب عليها الاستتار من أولاد زوجها لكن رأيت في كافي الحاكم ما نصه وإذا طلقها زوجها وليس لها إلا بيت واحد فينبغي أن تجعل بينه وبينها حجابا وكذلك في الوفاة إذا كان له أولاد رجال من غيرها جعلوا بينهم وبينها سترا أقامت وإلا انتقلت اه واستفيد بأن هذا نص ظاهر الرواية فوجب المصير إليه ولعل وجهه خشية الفتنة حيث كانوا رجالا معها في بيت واحد وإن كانوا محارم لها لكونهم أولاد زوجها كما قالوا بكراهة الخلوة بالصهرة الشابة وفي البحر عن المعراج وكذلك الحكم في السترة إذا مات زوجها وله أولاد كبار أجانب اه ... لما قلناه وهذا موافق لنسخة الشارح ولا ينافيه ما ورد في المسئلة في المجتبى أن نصيبها إلا يكفيها فإذا كان لا يكفيها فكيف تؤمر بالمكث فيه مع الابن أو لأن المراد أنه لا يكفيها بأن تختلي فيه وحدها ولا اعتراض المسئلة في الكافي كما في البيت الواحد ثم إن قول الكافي وإلا انتقلت يدل على أنه لا يلزمها الشراء ومثله ما في البحر عن الخانية وغيرها لو كان في الورثة من ليس محرما لها وحصتها لا تكفيها فلها أن تخرج وإن لم يخرجوها اه وهذا أيضا موافق لنسخة الشارح ومؤيد لما قررته فقط تأمل المحشي كلامهم على الشارح واهم (قوله ولا بد من سترة بينهما في البائن) وفي الموت تستتر عن سائر الورثة ممن ليس محرما لها هندية وظاهره أن لا سترة في الرجعي وقول المصنف الآتي ومطلقة الرجعي كالبائن يفيد طلب السترة فيه أيضا ويؤيده ما تقدم في باب الرجعة أنه لا يدخل على مطلقة إلا أن يؤذنها ثم الظاهر ندب السترة فيه لكونه له أن يراها ... ط قلت وقد ... الجوهرة ما يفيد عدم لزوم السترة في الرجعي ولو الزوج فاسقا لقيام الزوجية وإعلامها بالدخول لئلا يصير مراجعا وهو لا يريدها فلا يستلزم وجوب السترة بعد الدخول نعم لا مانع من ندبها (قوله ومفاده أن الحائل الخ) أي مفاد التعليل أن الحائل يمنع الخلوة المحرمة ويمكن أن يقال في الأجنبية كذلك وإن لم تكن معتدة إلا أن يوجد نقل بخلافه بحر (قوله أو كان الزوج فاسقا) لأنه إذا لا يكتفى بالحائل لأن الزوج يعتقد الحرمة فلا يقدم على المحرم إلا أن يكون فاسقا فتح (قوله ومفاده) أي مفاد التعليل وجوب مكثها وجوب الحكم به أي بخروجه عنها وقولهم ونحو وجهه أولى لعل المراد أنه أرجح كما يقال إذا تعارض محرم ومبيح فالمحرم أولى وأرجح فإنه يراد الوجوب فتح (قوله وحسن) أي إذا كان فاسقا ولم يخرج يحسن أن يجعل الخ (قوله امرأة ثقة) لا يقال إن المرأة على أصلكم لا تصلح للحيلولة حتى لم تعتبروا المرأة السفر مع نساء ثقات وقلتم باعتبار غيرها تزداد الفتنة لأنا نقول يصلح للحيلولة في البلد لقلة الاستحياء من العشيرة وإمكان الاستغاثة بخلاف المفاوز رحمتي وأفاد أن من قدرتها على الحيلولة إمكان الاستغاثة (قوله ترزق من بيت المال) لأنها مشغولة بمنع الزوج حقا لله تعالى إعلاء لأمر الفروج وكانت نفقتها في ماله تعالى ذخيرة من المعادة (قوله وفي المجتبى الخ) حيث قال والأفضل أن يحال بينهما في البيتوتة بستر إلا أن يكون فاسقا فيحال بامرأة ثقة وإن تعذر فلتخرج هي وتخرج وجه أولى اه ملخصا وفيه مخالفة لما مر فإن السترة لا بد منها كما عبر المصنف تبعا للهداية وهو الظاهر لحرمة الخلوة بالأجنبية (قوله وسئل شيخ الإسلام) حيث أطلقوه ينصرف إلى بكر المشهور بخواهر زاده وكأنه أراد بنقل هذا تخصيص ما نقله عن المجتبى بما إذا كانت السكنى معها لحاجة كوجود أولاد يخشى ضياعهم لو سكنوا معه أو معها أو كونهما كبيرين لا يجد هو من يعوله ولا هي من يشتري لها أو

لها من الضرر وإن فعلن رح
...ر بموضع البيت وقت
الطلاق إلى حيث شاء الزوج
لم يكفها نصيبها من الدار
اشترت من الأجانب مجتبى
ظاهره وجوب الشراء لو
...رة أو الكراء بحر وأقره
...وه والمصنف قلت لكن
الذي رأيته بنسخة المجتبى
اشترت من الاستتار فليحرر
لا بد من سترة بينهما في
...) لئلا يختلي بالأجنبية
ومفاده أن الحائل يمنع
الخلوة المحرمة (وإن ضاق
...ل عليه أو كان الزوج
فاسقا فخروجه أولى) لأن
...ها واجب لا مكثه ومفاده
وجوب الحكم به ذكره
الكمال (وحسن أن يجعل
القاضي بينهما امرأة) ثقة
ترزق من بيت المال بحر
عن تلخيص الجامع (قادرة
على الحيلولة بينهما) وفي
المجتبى الأفضل الحيلولة
بستر ولو فاسقا فامرأة قال
ولهما أن يسكنا بعد الثلاث
في بيت واحد إذا لم يلتقيا
التقاء الأزواج ولم يكن فيه
خوف فتنة انتهى وسئل
شيخ الإسلام عن زوجين
افترقا ولكل منهما ستون
سنة وبينهما أولاد تتعذر
عليهما مفارقتهم فيسكنان
في بيتهم ولا يجتمعان في
فراش ولا يلتقيان التقاء
الأزواج هل لهما ذلك قال
نعم وأقره المصنف (أبانها
أو مات عنها في سفر) ولو في
مصر (وليس بينها وبين

فيلزم كون الولد في بطن أمه أكثر من سنتين اهـ (قوله لتصور العلوق في حال الطلاق) أي كون قبل زوال الفراش كما قرره قاضيخان وهو حسن وبهذا لا يلزم كون الولد في البطن أكثر من سنتين قاله في النهر وهو مأخوذ من الفتح (قوله وزعم في الجوهرة أنه الصواب) حيث جزم بأن قول القدوري يثبت سهو لأن المذكور في غيره من الكتب أنه لا يثبت قال في النهر والحق حمله على اختلاف الروايتين وأكثر المتون على عدم ثبوته كما قال القدوري إذ قد جرى عليه في الكنز والوافي وهكذا في الدرر الشرنبلالية صاحب الهداية جزم وهم بالرواية أدرى (قوله لأنه التزمه) أي الولد وحيث إن وطئها بشبهة في العدة ... وغيرها (قوله وهي شبهة عقد أيضا) أي كما أنها شبهة فعل وأشار به إلى الجواب عن اعتراض الزيلعي بأن المبتوتة ثلاثا إذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وقد نصوا على أن شبهة الفعل لا يثبت فيها النسب وإن ادعاه وأجاب في البحر بأن وطء المطلقة بالثلاث أو على مال لم يتمحض للفعل بل هي شبهة عقد أيضا فلا يناقض ما قالوا من ثبوت النسب بوجود شبهة العقد على أنه صرح ابن ملك في شرح المجمع بأن من وطئ امرأة زفت إليه وقيل له إنها امرأتك فهي شبهة في الفعل وأن النسب يثبت إذا ادعاه وعلم أنه ليس كل شبهة في الفعل تمنع دعوى النسب اهـ وسيأتي في الحدود إن شاء الله تعالى تحقيق الفرق بين شبهة الفعل وشبهة العقد وشبهة المحل اهـ ملخصا (قوله وإلا إذا ولدت توأمين الخ) أي فيثبت نسبهما كما لو باع جارية فجاءت بتوأمين كذلك ودعاهما البائع يثبت نسبهما وينقض البيع وهذا عندهما وقال محمد لا يثبت لأن الثاني من علوق حادث بعد الإبانة فيعمه الأول لأنهما توأمان قيل هو الصواب لأن الولد الثاني ... كونه حادثا على ملك البائع قبل بيعه بخلاف الولد الثاني في المبتوتة فتح (قوله وإلا إذا ملكها) أقول هذه المسألة أي في أول فروع وحاصلها أنه إذا طلق أمته فاشتراها فإما أن يطلقها قبل الدخول أو بعده والثاني إما رجعي أو بائن بواحدة أو ثنتين فإن كان قبل الدخول اشترط لثبوت نسبه ولادته لأقل من نصف حول منذ طلقها وإن كان بعده فإما من اشتراها بينهما فأقل من طلقها ولادته لأكثر من الشراء وإن كانت مطلقة بائنة كذلك ولو بينهما ثنت ولو لم يشترها بعد الطلاق شرط كونه لأقل من ستة أشهر بعد شرائها في المسائل ... ثم إن قوله ولو أكثر من سنتين ... وكلامه في المبانة فالصواب حذفه ... (قوله بدائع) حيث قال كل جواب عرفته في المعتدة عن طلاق فهو الجواب في المعتدة عن غير طلاق من أسباب الفرقة اهـ يعني أي الفرقة بردة أو خيار بلوغ أو عتق أو عدم كفاءة أو عدم مهر مثل (قوله لكن في القهستاني الخ) استدراك على قول المصنف ... إلا بدعوة وعبارة القهستاني لكن في شرح الطحاوي أن النسب مشروط بالولادة لأكثر منهما اهـ فإنه يقتضي بمفهومه أنه لا يحتاج إلى دعوة في الولادة لتمامهما ويمكن جريانه على الرواية التي جرى عليها في الجوهرة وكلام المصنف على رواية القدوري ط فافهم (قوله وإن لم تصادقه) أي في أن الولد منه (قوله وهي الأوجه) لأنه يمكن منه وقد ادعاه ولا معارض ولذا لم يذكر اشتراط تصديقها في رواية الإمام السرخسي في المبسوط والبيهقي في الشامل وذلك ظاهر في عدم اعتبارها فتح (قوله وثبت الخ) قال في الفتح حاصل المسألة أن الصغيرة إذا طلقت فإما قبل الدخول أو بعده فإن كان قبله فإن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر ثبت نسبه للتيقن بقيامه قبل الطلاق وإن جاءت به لأكثر منها لا يثبت لأن الفرض أن لا عدة عليها فلا يستلزم كونه قبل الطلاق لتلزم العدة وإن طلقها بعد الدخول فإن أقرت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر ثم ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ثبت وإن لستة أشهر أو أكثر لا يثبت لانقضاء العدة بإقرارها ولا يستلزم كونه قبلها حتى يتيقن بكذبها وإن لم تقر بانقضائها ولم تدع حبلا فعندهما إن جاءت به لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت وإلا فلا وعند أبي يوسف يثبت إلى سنتين في البائن وإلى سبعة وعشرين شهرا في الرجعي لاحتمال وطئها في آخر عدتها الثلاثة الأشهر وإن ادعت حبلا فكالكبيرة في أنه لا يقتصر انقضاء عدتها على أقل من تسعة أشهر لا مطلقا اهـ وتمامه فيه (قوله ولد المطلقة) أما الصغيرة المتوفى عنها فيأتي

لتصور العلوق في حال الطلاق وزعم في الجوهرة أنه الصواب (إلا بدعوة) لأنه التزمه وهي شبهة عقد أيضا وإلا إذا ولدت توأمين أحدهما لأقل من سنتين والآخر لأكثر وإلا إذا ملكها بعد ما بانت وولدته لأقل من ستة أشهر من يوم الشراء ولو لأكثر من سنتين من وقت الطلاق وكالطلاق سائر أسباب الفرقة بدائع لكن في القهستاني عن شرح الطحاوي أن الدعوة شرط في الولادة لأكثر منهما (وإن لم تصدقه المرأة) (في رواية) وهي الأوجه فتح (و) ثبت نسب ولد المطلقة

مطلب في ثبوت النسب من الصغيرة

المعتدات ذكر ما يلزم من امتداد ذوات الحمل وهو ثبوت النسب وهو مصدر نسبه الى أبيه (قوله لخبر عائشة) هو ما أخرجه الدارقطني والبيهقي في سننهما أنها قالت ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين قدر ما يتحول ظل عود المغزل وفي لفظ لا يكون الحمل أكثر من سنتين الخ وتمامه في الفتح قال في البحر وظل المغزل مثل لقلته لأن ظله حال الدوران أسرع زوالا من سائر الظلال (قوله أربع سنين) لما روى الدارقطني عن مالك بن أنس قال هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان امرأة صدق وزوجها رجل صدق حملت ثلاثة أبطن في اثنتي عشرة سنة كل بطن في أربع سنين ولا يخفى أن قول عائشة رضي الله تعالى عنها مما لا يعرف الا سماعا فهو مقدم على هذا لأنه بعد صحة نسبته الى الشارع لا يتطرق اليه احتمال الخطأ بخلاف الحكاية فانه بعد صحة نسبتها الى مالك يحتمل خطؤها وكون دمها انقطع أربع سنين ثم جاءت بولد فيجوز أنها امتد طهرها سنتين أو أكثر ثم حملت ولو وجدت حركة في البطن مثلا فليس قطعا في الحمل وتمامه في الفتح (قوله ولو بالأشهر لإياسها) أي لظنها إياسها لأنه تبين بولادتها أنها لم تكن آيسة ط عن أبي السعود قلت وهذا التعميم للمعتدة أي لا فرق بين المعتدة بالحيض أو بالأشهر في البائن والرجعي اذا لم تقر بانقضاء العدة وان أقرت بانقضائها بمضي ثلاثة أشهر فكذلك لأنه تبين أن عدتها لم تكن بالأشهر ولم يصح اقرارها وان أقرت به مطلقا في مدة تصلح لثلاثة أقراء فان ولدت لأقل من ستة أشهر مذ أقرت ثبت النسب والا فلا لأنه لما بطل اليأس حمل اقرارها على الانقضاء بالأقراء حملا لكلامها على الصحة عند الامكان اهـ من البدائع ملخصا واختصره في البحر اختصارا مخلا (قوله وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه) فيه نظر فانه لا يلائم قولهم اذا أتت به لتمام السنتين أو لأكثر منهما كان رجعة لأن الوطء في عدة النكاح الفاسد لا يوجب الرجعة فتأمل ح وأجاب ط بأن الاشارة في قوله ذلك لثبوت النسب لا للرجعة قال ثم ان محل ثبوت النسب فيما اذا أتت به لأقل من سنتين من وقت المفارقة لا لأكثر منهما ويجري الحكم فيما اذا أتت به لتمامها اهـ وقدمنا في باب المهر تمام الكلام عليه (قوله والمدة تحتمله) أي تحتمل المضي وهذا القيد مفهوم المتن لا منطوقه لأن عدم اقرارها بمضي العدة فيما اذا ولدته لأكثر من سنتين لا يصح تقييده باحتمال المضي وعبارة الفتح وغيره ما لم تقر بانقضاء العدة فان أقرت بانقضائها والمدة تحتمل بأن تكون ستين يوما على قول الامام وتسعة وثلاثين على قولهما ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه الا اذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فانه يثبت نسبه للتيقن بقيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كذبها وكذا الحكم في المطلقة البائنة والمتوفى عنها اذا ادعت انقضاءها ثم جاءت بولد لتمام ستة أشهر لا يثبت نسبه ولأقل يثبت اهـ (قوله في الأكثر منهما) أي من السنتين (قوله أو لتمامهما) تصريح بما فهم من قوله لا في الأقل لأن التقييد به مع فهمه من التقييد بالأكثر لبيان أن حكم السنتين حكم الأكثر كما نبه عليه في البحر (قوله لعلوقها في العدة) فيصير بالوطء مراجعا نهر فقوله وكانت الولادة رجعة معناه أنها دليل الرجعة لأن الرجعة متحققة بالوطء السابق لا بها (قوله للشك) لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك (قوله وان ثبت نسبه) لوجود العلوق في النكاح أو في العدة نهر (قوله كما في مبتوتة) يشمل المبتوتة بالواحدة والثلاث والحرة والأمة بشرط أن لا يملكها كما يأتي ويشمل ما اذا تزوجها في العدة أو لا بحر وسيأتي بيانه في الفروع ونقل ط عن الحموي عن البرجندي اشتراط كون المبتوتة مدخولا بها فلو غير مدخول بها فولدت لستة أشهر أو أكثر من وقت الفرقة لا يثبت وان لأقل منه ثبت أي اذا كان من وقت العقد ستة أشهر فأكثر اهـ وفي البحر واعلم أن شرط ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والبائنة مقيد بما سيأتي من الشهادة بالولادة أو اعتراف من الزوج بالحبل أو حبل ظاهر بحر (قوله لجواز وجوده) أي الحمل وقته أي وقت الطلاق (قوله ولم تقر بمضيها) فلو أقرت به فكالرجعي كما قدمناه عن الفتح (قوله كما مر) أي اشتراط عدم الاقرار المذكور مثل ما مر في الرجعي (قوله ولو لتمامهما لا) نصه بالذكر لأن في الولادة لأكثر لا يثبت بالأولى اهـ ح (قوله لا يثبت النسب) لأنه لو ثبت لزم سبق العلوق على الطلاق اذ لا يحل الوطء بعده بخلاف المطلقة

لخبر عائشة رضي الله عنها كما مر في الرضاع وعند الأئمة الثلاثة أربع سنين (وأقلها ستة أشهر) اجماعا (فيثبت نسب) ولد (معتدة الرجعي) ولو بالأشهر لإياسها بدائع وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه قهستاني (وان ولدت لأكثر من سنتين) ولو لعشرين سنة فأكثر لاحتمال امتداد طهرها وعلوقها في العدة (ما لم تقر بمضي العدة) والمدة تحتمله (وكانت) الولادة (رجعة) لو (في الأكثر منهما) أو لتمامهما لعلوقها في العدة (لا في الأقل) للشك وان ثبت نسبه (كما) يثبت بلا دعوة احتياطا (في مبتوتة جاءت به لأقل منهما) من وقت الطلاق لجواز وجوده وقته (ولم تقر بمضيها) كما مر (ولو لتمامهما لا) يثبت النسب وقيل يثبت

مطلب في ثبوت النسب من المطلقة

ـه أشهر وإن أقرت بانقضائها وقدمناه عن البدائع فارجع إليه بحر وشمل الإطلاق المراهقة أيضا كما في شرح مسكين ولذا قال ابن الشلبي في شرحه على الكنز ما ذكر من أول الفصل إلى هنا فيما إذا لم تعترف بمضيها (قوله لأقل من أقل مدته) أي مدة الحمل أي لأقل من ستة أشهر (قوله ولا لأقل من أكثرها) أي أكثر مدة الحمل أي ولأقل من سنتين من وقت الفراق فإن الأكثر لا يثبت ولأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار بحر (قوله لتيقن بكذبها) استشكله الزيلعي بما إذا أقرت بانقضائها بعد مضي سنة مثلا ثم ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ولأقل من سنتين من وقت الفراق فإنه يحتمل أن تكون العدة انقضت بشهور من أول ثم أقرت بعد ذلك بزمان طويل ولا يلزم من إقرارها بانقضائها أن تنقضي في ذلك الوقت ولم يظهر كذبها بيقين إلا إذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم ولدت لأقل المدة من ذلك الوقت اهـ واستظهره في البحر وقال فيجب حمل كلامهم عليه كما يفهم من غاية البيان وتبعه في النهر والشرنبلالية لا يقال إن النسب يثبت بعد الإطلاق لأن نسبة الولد حينئذ إلى ما قبل الإقرار لعلوق بعد زوال العقد أصلا وهنا أقرت بانقضاء العدة والقول قولها في ذلك ... وحكم الشرع بحل الأزواج ما لم يوجد ما يبطل إقرارها ... لو ... الإطلاق ... والإلزام أن يثبت وإن ولدته لأكثر من ستة أشهر من وقت الإقرار مع أنهم أطبقوا على خلافه لاحتمال حدوثه فافهم (قوله وإلا) أي وإن لم تلد لأقل من ستة أشهر بأن ولدته لتمامها أو لأكثر من وقت الإقرار أو ولدته لأقل منها ولأكثر من سنتين من وقت البينونة لاحتمال حدوثه بعد الإقرار فاقتصر على الأول لأن العلة في الثاني هي أن الولد لا يمكث في البطن أكثر من سنتين أفاده ط (قوله بموت أو طلاق) أي بائن أو رجعي وبه صرح في الإسلام وعليه مشى في الإيضاح وقيده الشرنبلالي بالبائن قال في البحر والحق أن الرجعي إن جاءت به لأكثر من سنتين احتيج إلى الشهادة كالبائن وإن لأقل لم يثبت به بشهادة القابلة اتفاقا لقيام الفراش نهر وعليه مشى الشارح كما يأتي في قوله كما تكفي فيمعتدة رجعي الخ فحمل الطلاق هنا على البائن ليوافق كلامه الآتي فافهم (قوله إن جحدت) بالبناء للمجهول والفاعل الورثة في الموت والزوج في الطلاق ح (قوله بحجة تامة) متعلق بثبت أي بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وصورته إذا ادعت المرأة بعد موته أنها ولدت ولدا منه من ... ثم ... جحد الورثة أن يعلموا أنها ولدته وشهد الرجال بولادتها أو المرأتان ... لعلها ... ما أورد من أن شهادة الرجال تستلزم فسقهم لأن ... نهر (قوله إذا كفتها القابلة) أي إذا كانت مرة عدلة كما في السفح (قوله قيل ورجل) أي على قولهما وعبر بقيل تبعا للفتح وغيره لإشارة إلى ضعفه لكن قال في الجوهرة وفي الخلاصة قيل على أصح الأقاويل كذا في المستصفى اهـ ولعل وجهه أن شهادة الرجل أقوى من شهادة المرأتين (قوله أو حبل ظاهر) ظهوره بأن تأتي به لأقل من ستة أشهر كما في السراج وقال الشيخ قاسم المراد بظهوره أن تكون أمارات حملها بالغة مبلغا يوجب غلبة الظن بكونها حاملا لكل من شاهدها اهـ شرنبلالية ومشى في النهر على الثاني حيث قال أو حبل ظاهر يعرفه كل أحد اهـ وهذا يفيد أن الحمل قد يثبت بدون ولادة وهذا موافق لما مر في باب الرجعة (قوله وهل تكفي الشهادة) أي إذا ولدت وجحد الزوج الولادة وظهور الحبل لأن الحبل وقت المنازعة لم يكن موجودا فهل يكفي ظهوره بحر وحاصله أنه قبل الولادة إذا كان ظاهرا يعرفه كل أحد ولا حاجة إلى إثباته وأما بعد الولادة فبحث في البحر أنه تكفي الشهادة على أنه كان ظاهرا وهو ظاهر فافهم (قوله ولو أنكر تعيينه الخ) بالبناء للمجهول فيشمل إنكار الزوج وإنكار الورثة اهـ ح يعني لو اعترف بولادتها وأنكر تعيين الولد يثبت تعيينه بشهادة القابلة إجماعا ولا يثبت بدونها إجماعا لاحتمال أن يكون غير هذا المعين بحر
(تنبيه) لم يذكر ما إذا اعترف بالحبل أو كان ظاهرا أو كان الفراش قائما هل يحتاج في ثبوت النسب إلى شهادة القابلة لتعيين الولد أم لا ظاهر كلام المصنف كالكنز والهداية لا وبه صرح في البدائع وكذا في غاية

لو (لأقل من أقل مدته من وقت الإقرار) ولأقل من أكثرها من وقت الفراق لتيقن بكذبها (وإلا) يثبت لاحتمال حدوثه بعد الإقرار (و) يثبت نسب ولد (المعتدة) بموت أو طلاق (إن جحدت ولادتها بحجة تامة) وإذا كفتها القابلة قيل ورجل (أو حبل ظاهر) وهل تكفي الشهادة بكونه كان ظاهرا في البحر بحثا نعم (أو إقرار) الزوج (به) بالحبل ولو أنكر تعيينه تكفي شهادة القابلة إجماعا

بيانها (قوله ولو رجعيا) أما البائن فلأنه يخالف حكم البائن بالأولى كما تقدم فافهم لتضاده مع البائن
هنا ط (قوله المراهقة) المقاربة للبلوغ وهي من بلغت سنا يمكن أن تحبل فيه وهو تسع سنين ولم توجد منها
علامة البلوغ أما من دونها فلا يمكن فيها الحبل (قوله إن ولدت لأقل من الأقل) أي من أقل مدة الحمل وهي
لأقل من ستة أشهر أي من وقت الطلاق (قوله وكذا المقرة) أي من أقرت بانقضائها بعد ثلاثة أشهر (قوله
إن ولدت لذلك) أي لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار أي ولأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق
الظاهر ذكره سابقين كما في الزيلعي وحينئذ فلا فرق بين الإقرار وعدمه في أنه لا يثبت النسب إلا إذا ولدته
لأقل من تسعة أشهر وإنما قيد بعدم الإقرار لأن فيه خلاف أبي يوسف كما مر بخلاف ما إذا أقرت فإنه
بالاتفاق كما علمت أفاده ح (قوله فلو ادعته فكالبالغة) تكرار مع ما يأتي في المتن مع ما فيه من الإطلاق في محل
التقييد ح (قوله لأقل من تسعة أشهر) قيد لقوله ويثبت نسب ولد المطلقة المراهقة أي ولدها المولود
لأقل الخ وإنما ثبت في ذلك لأن عدتها ثلاثة أشهر وأدنى مدة الحمل ستة أشهر فإذا ولدته لأقل من تسعة أشهر
مذ طلقها تبين أن الحمل كان قبل انقضاء العدة وهذا معنى قول الشارح لكون العلوق في العدة (قوله وإلا)
أي وإن لم يكن لأقل بل ولدته لتسعة أشهر فأكثر فإنه لا يثبت نسبه لأنه حمل حادث بعد العدة أما إن أقرت
بانقضائها فظاهر وأما إن لم تقر فكان القياس على الكبيرة يقتضي أن يثبت إذا ولدته لأقل من سنتين كما
قال أبو يوسف والفرق لهما أن لانقضاء عدة الصغيرة جهة واحدة في الشرع فحين مضيها يحكم الشرع بالانقضاء
وهو في الدلالة فوق إقرارها وتمامه في الفتح (قوله لكونه بعدها) علة لعدم الثبوت وقوله لأنها الخ علة
للبعدية وقوله لصغرها علة للجعل مقدمة على معلولها (قوله في بعض الأحكام) أي في حق ثبوت النسب من
حيث إنه لا يقتصر على أقل من تسعة أشهر بل يثبت إذا ولدته لأقل من سنتين لو الطلاق بائنا ولأقل من سبعة
وعشرين شهرا لو رجعيا لأن المطلقات الكبيرة يثبت نسب ولدها في الطلاق الرجعي لأكثر من سنتين وإن
طال إلى سن الإياس لجواز امتداد طهرها ووطئها إياها في آخر الطهر بحر أما الصغيرة فإن عدتها ثلاثة
أشهر فيحتمل وطؤها في آخر عدتها ثم تحبل سنتين فلا بد من أن يكون لأقل من سبعة وعشرين شهرا من حين
الإقرار (قوله لاعترافها بالبلوغ) لأن غير البالغة لا تحبل (قوله لأقل منهما) أي من سنتين (قوله إن كانت
كبيرة) أي ولم تقر بانقضاء عدتها أما إذا أقرت فهي داخلة في عموم قوله الآتي وكذا المقرة بمضيها الخ بحر
(قوله أما الصغيرة) أي التي لم تقر بالحبل ولا بانقضاء العدة وهذا عندهما وعند أبي يوسف يثبت إلى سنتين
والوجه ما بيناه في المعتدة الصغيرة من الطلاق زيلعي (قوله ثبت) لأنا تيقنا أنه كان موجودا قبل مضي مدة
الوفاة بحر (قوله وإلا) لأنه حادث بعد مضيها بحر (قوله ولو أقرت بمضيها الخ) يعني بمضيها ذكره المصنف
في بيان المقرة لكنه لما رأى المصنف قيد أول المسئلة بالكبيرة دفع توهم عدم دخول الصغيرة في كلامه إلا في
حقه فيما ذكر هنا أو بقي ما لو ادعت الصغيرة الحبل وهي كالكبيرة يثبت نسبه إلى سنتين لأن القول قولها في
ذلك زيلعي (قوله لستة أشهر) أي فصاعدا زيلعي (قوله لم يثبت) لاحتمال حدوثه بعد الإقرار كما يأتي (قوله
وأما الآيسة فكحائض الخ) اعلم أن ما ذكره الشارح هنا من حكم الصغيرة والآيسة تبع فيه الزيلعي ومشى
عليه في النهر وكذا في البحر في مسئلة المراهقة السابقة لكنه خالف هنا فقال ويشمل ما إذا كانت من ذوات الأقراء
أو الأشهر لكن قيده في البدائع بأن تكون من ذوات الأقراء قال وأما إذا كانت من ذوات الأشهر بأن كانت
آيسة أو صغيرة فحكمها في الوفاة هو حكمها في الطلاق وقد ذكرناه اهـ وذكر في النهر أنه لم ير ذلك في
البدائع قلت فلعله ساقط من نسخته فقد رأيته فيها (قوله إلا الحامل) فعدتها بوضع الحمل للموت وغيره (قوله
من وقته) أي الموت (قوله ولو لهما) أي ولو ولدته لسنتين (قوله فكالأكثر) قياسا على ما مر في معتدة
الطلاق البتة لكن تقدم أن فيه اختلاف الروايتين (قوله وكذا المقرة بمضيها) أي يثبت نسب ولدها أي
المطلقة سواء كانت معتدة بائن أو رجعي أو وفاة كما في الهداية لكن في الخانية أنه يشترط في المطلقة الآيسة

ولو رجعيا (المراهقة المدخول بها) وكذا غير المدخول بها إن ولدت لأقل من الأقل (غير المقرة بانقضاء عدتها) وكذا المقرة إن ولدت لذلك من وقت الإقرار (إذا لم تدع حبلا) فلو ادعته فكالبالغة (لأقل من تسعة أشهر) مذ طلقها لكون العلوق في العدة (وإلا) لكونه بعدها لأنها لصغرها يجعل سكوتها كالإقرار بمضي عدتها (فلو ادعت حبلا فهي ككبيرة) في بعض الأحكام (لاعترافها بالبلوغ) يثبت نسب ولد معتدة (الموت لأقل منهما من وقته) أي الموت إذا كانت كبيرة ولو غير مدخول بها) أما الصغيرة فإن ولدت لأقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبت وإلا ولو أقرت بمضيها بعد أربعة أشهر وعشر فولدته لستة أشهر لم يثبت وأما الآيسة فكحائض لأن عدة الموت بالأشهر لكل إلا الحامل زيلعي (وإن ولدته لأكثر منهما) من وقته (لا) يثبت بدائع ولو لهما فكالأكثر بحر بحثا (و) كذا (المقرة بمضيها)

بأهلية الشهادة (قوله فقول شيخنا) الشيخ زين بن نجيم صاحب البحر (قوله الآن يقال لأجل السراية)
أي لأجل سراية ثبوت النسب الى غير المقر وهذا الجواب ظاهر لا يحتاج الى التأمل والمراجعة (قوله
كما سيجيء في الدعوى) أي من أن الفتوى على قولهما بالتعليل في المسائل الست (قوله بشهادة الظاهر
لها الخ) وقوله ظاهر يشمل له أيضا وهو استناد الحادث الى أقرب أوقاته لكن ترجح ظاهرها بأن النسب
يحتاط في اثباته ... ولا تحرم عليهم فالنفي ... لا تسمع بينته ولا يمينه ورثته على تاريخ نكاحها
... لأنها شهادة على النفي وهي لا تقبل والبينة للاثبات وهو ما أمكن والامكان هنا بسبق
التزوج ... كثيرا ...
(قوله ولدت لنصف حول) أي من غير زيادة ولا نقصان زيلعي (قوله لزمه نسبه) لأن الفراش قائم
لما ولدت لستة أشهر من وقت النكاح وقد ولدت لأقل منها من وقت الطلاق فكان العلوق قبله في حالة
النكاح والتصور ثابت ... هداية (قوله لتصور الوطء حالة العقد) بأن عقدا بحضرة الشهود
... وهو مخالط لها ووافق النكاح الانزال أو وكلا في العقد في ليلة معينة ... على
المتاركة اذا لم يعلم تقدم العقد كما في شرح الشلبي أو ... الشهود ...
ويكون تمام العقد ... كما في ... وحاصله أن الثبوت يتوقف
على الفراش وهو ثابت ... النكاح ... العلوق ... (قوله لم يثبت) لأنا
تيقنا أن العلوق كان سابقا على النكاح زيلعي (قوله وكذا الأكثر) لأنه تبين أنها علقت بعد الطلاق
... وقع الطلاق ... وجوب العدة لكونه قبل الدخول والخلوة ولم يتبين بطلان هذا الحكم زيلعي أما
اذا ولدته لستة أشهر لا ... العدة ... باثبات النسب ...
قبل الطلاق كما علمته من عبارة الهداية فقد وقع الطلاق عليها وهي حامل وعليه فهو طلاق بعد الدخول
... وقد صرح في النهر بأن هذا الطلاق رجعي ... (قوله ولو بيوم)
أي لحظة ... (قوله وأقره في البحر) حيث قال ... بأن ... النسب ...
يتصور أن يكون منه وهي ... الاحتياط في اثباته والاحتمال المذكور في ... العادة
المستمرة كون الحمل أكثر من ستة أشهر ... الولادة لستة أشهر فكان
الظاهر عدم ... واحتمال ... احتياط في اثبات النسب ... لاحتمال ...
... كما ظاهر ... ثبوته ... أي الاحتمال ... العلوق
... لثبوت النسب وهو كونها زوجته وهو ... العدة أو احتمال ... الحمل اذا ادعى على
ستة أشهر ... أقول ... الولادة لأكثر من نصف حول بالولادة
لنصف ... ثبوت النسب و ... الجواب بالفرق وهو أنا في صورة ... الولد ... العقد
... اذا أمكن ... ولو ... اذا أمكن ... العقد
بأن ولدته لأكثر من نصف حول ولو بيوم ... وجوده وقت ... الوجه البعيد مع حكم
الشرع عليها بما ينافي وجوده وهو عدم العدة والحاصل أن في كل من الصورتين الاحتمال البعيد المخالف
للعادة المستمرة وهو الولادة لستة أشهر لكن اذا زادت عليها بيوم مثلا احتمل وجوده وعدمه وقد عارض احتمال
الوجود الحكم عليها بعدم العدة بخلاف ما اذا لم يزد ... وجوده وقت العقد مع عدم المعارض هذا ما ظهر
لي فتدبره (قوله تجعله واطئا) لأن ثبوت النسب يجعله واطئا حكما قال الزيلعي وكان ينبغي وجوب مهر به
مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما لو تزوج امرأة حال وطئها وأجاب في الفتح ... المشبه وأنه مشكل
... المذهب لأن الأصح في ثبوت النسب امكان الدخول ولا يتصور الابتداء حال وطئها
... الرواية ... في الفرع المشبه به

وقول شيخنا و ينبغي أن
لا تشترط العدالة ...
... أنه ... تشترط
العدالة في المقر الآن
يقال لأجل السراية فتأمل
... (ولو ولدت
فاختلفا) في المدة (فقالت
المرأة) ...
... الأقل فالقول
لها بلا يمين) وقالا ...
... كما سيجيء في
الدعوى (وهو) أي الولد
(ابنه) لشهادة الظاهر لها
بالولادة من نكاح ... لها
على الصلاح (قال ان
... طالق ...
فولدت ...
... لزمه نسبه) ...
لتصور الوطء حالة العقد
ولو ولدته لأقل منه لم يثبت
وكذا الأكثر ولو بيوم
ولكن ... في الفتح
وأقره في البحر (و) لها
(مهر) ... واطئا حكما

السروجي وأنكر على صاحب ملتقى البحار اشتراطه ذلك عند أبي حنيفة لكن رده الزيلعي بأنه سهو وأنه لا بد من التعيين بالولادة إجماعا في جميع هذه الصور وأطال فيه وجزم به ابن كمال ومثله ما في الجوهرة من أنه لا بد من شهادة القابلة لجواز أن تكون ولدت ولدا ميتا وأرادت إلزامه ولد غيره اهـ وهو صريح كلام الهداية آخرا وكذا كلام الكافي النسفي والاختيار والفتح وغيرهم وذكر في البحر توفيقا بين القولين قال في النهر إنه بعيد عن التحقيق ورده أيضا المقدسي في شرحه والحاصل كما في الزيلعي أن شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد إلا إذا تأيدت بمؤيد من ظهور حبل أو اعتراف منه أو فراش قائم نص عليه في ملتقى البحار وغيره وإنما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها فعنده يثبت في الصور الثلاث وعندهما لا يثبت إلا بشهادة القابلة ولو علق الطلاق بولادتها يقع عنده بقولها ولدت لاعترافه بالحبل أو لظهوره وعندهما لا يقع حتى تشهد القابلة نص عليه في الإيضاح والنهاية وغيرهما اهـ ملخصا (قوله كما تكفي الخ) تقييد للإطلاق قوله أو طلاق الشامل للرجعي والبائن لأن معتدة الرجعي إذا ولدت لأكثر من سنتين ولم تكن أقرت بانقضاء عدتها تكون ذلك رجعة أفاده ح أي رجعة بالوطء السابق فتكون قد ولدت والنكاح قائم فلا يتوقف ثبوت الولادة على الشهادة إذا أنكرها بل يكفي شهادة القابلة لقيام الفراش فيثبت النسب بالفراش وتعيين الولادة بشهادة القابلة كما ذكره الزيلعي في ولادة المنكوحة (قوله لا الأقل) أي لا تكفي شهادة القابلة على الولادة لأقل من سنتين لانقضاء عدتها فلم تبق زوجة والولادة لتمام السنتين كذلك كما لا يخفى ح (قوله أو تصديق بعض الورثة) المراد بالبعض من لا يتم به نصاب الشهادة وهو الواحد العدل أو الأكثر مع عدم العدالة كما يظهر من مقابله ح وصورة المسألة لو ادعت معتدة الوفاة الولادة فصدقها الورثة ولم يشهد بها أحد فهو ابن الميت في قولهم جميعا لأن الإرث خالص حقهم فيقبل تصديقهم فيه فتح (قوله فيثبت في حق المقرين) الأولى في حق من أقر ليشمل الواحد ولأنهم لو كانوا جماعة ثبت في حق غيرهم أيضا إلا أن يحمل على ما إذا كانوا غير عدول أفاده ط (قوله في حق غيرهم) أي في حق من لم يصدق (قوله حتى الناس كافة) فإذا ادعى هذا الولد دينا للميت على رجل تسمع دعواه عليه بلا توقف على إثبات نسبه ثانيا (قوله إن تم نصاب الشهادة بهم) أي بالمقرين (قوله بأن شهد مع المقر رجل آخر) أفاد أنه لا يشترط في تمام نصاب الشهادة أن يكون كلهم ورثة لكن إذا كان أحد الشاهدين أجنبيا لا بد من شروط الشهادة من مجلس الحكم والخصومة ولفظ الشهادة إذ هو شاهد محض لا مقر بوجه رحمتي (قوله وكذا لو صدق المقر عليه الورثة الخ) كذا في أغلب النسخ بالمقر اسم فاعل منصوب على أنه مفعول لصدق وعليه متعلق بصدق أي على الإقرار والورثة بالرفع فاعل صدق وفي بعض النسخ لو صدقه عليه الورثة وفي بعضها وصدق المقر بقية الورثة الخ وهما أحسن من النسخة الأولى (قوله وهم من أهل التصديق) المناسب وهم من أهل الشهادة قال في الفتح أما في حق ثبوت النسب من الميت ليظهر في حق الناس كافة قالوا إذا كان الورثة من أهل الشهادة بأن يكونوا ذكورا مع إناث وهم عدول ثبت لقيام الحجة ويشارك المقرين منهم والمنكرين ويطالب غريم الميت بدينه اهـ (قوله وإلا يتم نصابها) بأن كان المصدق رجلا وامرأة مثلا وكذا لو كانا رجلين غير عدلين كما يظهر من عبارة الفتح المذكورة وعما يأتي (قوله لا يشارك المكذبين) المناسب لعبارة المصنف أن يقول لا يثبت النسب فلا يشارك المكذبين (قوله الأصح لا) هذا إذا كانت الشهود ورثة فلو فيهم غير وارث لا بد من لفظ الشهادة ومجلس الحكم والخصومة لعدم شبهة الإقرار في حقه كما تقدم رحمتي والمراد ما إذا لم يتم النصاب من الورثة إذ لو تم لم يفتقر إلى شهادة غيرهم (قوله نظرا لشبه الإقرار) علله في الفتح بعلة أخرى وهي أن الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم ولا يراعى في التبع شرائطه إذا ثبت أصالة وعلى هذا لو لم يكونوا من أهل الشهادة لا يثبت النسب إلا في حق المقرين منهم اهـ (قوله عن الزيلعي) حيث قال ويثبت في حق غيرهم أيضا إذا كانوا من أهل الشهادة بأن كان فيهم رجلان عدلان أو رجل وامرأتان عدول ويشارك المصدقين والمكذبين اهـ ومثله قول الفتح المار وهم عدول وتعبيره

كما تكفي في معتدة رجعي ولدت لأكثر من سنتين لا الأقل (أو تصديق) بعض (الورثة) فيثبت في حق المقرين (و) إنما (يثبت النسب في حق غيرهم) حتى الناس كافة (إن تم نصاب الشهادة بهم) بأن شهد مع المقر رجل آخر وكذا لو صدق المقر عليه الورثة وهم من أهل التصديق فيثبت النسب ولا ينفع الرجوع (وإلا) يتم نصابها (لا) يشارك المكذبين وهل يشترط لفظ الشهادة ومجلس الحكم الأصح لا نظرا لشبه الإقرار وشرطوا العدد نظرا لشبه الشهادة ونقل المصنف عن الزيلعي ما يفيد اشتراط العدالة ثم قال

لانه تبرأ في مقابلة الظاهر القوي وهو الحمل كونه طلقها في مرض موته وانقضت عدتها بالاقراء لما ثبت النكاح
وجب الحكم بقيامه ما لم يتحقق زواله كذا في الفتح (قوله فمات عنها حرّيتها) أي بان لم تعلم أنها أو علم
عروضها ولم يتحقق وقت العلوق لعدم ولادتها (قوله أو موتها) في بعض النسخ بالواو والاولى ما هنا لان
المراد التخيير لان المصدر الاموة قال ط والمناسب زيادة أو اسلامها ليكون معبرا بالثلاث (قوله قيد اتفاقي)
فائدة ذكره أن للوارث أن يقول ذلك كما في الفرع عن غاية البيان وكان ينبغي تأخير ذلك الى آخر كلام
المصنف (قوله أو كان صغيرا) أي الوارث (قوله لا ترث) لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا في
استحقاق الارث هداية وهي كالمفقود يجعل حيا في ماله حتى لا يرث غيره وميتا بالنسبة الى غيره حتى لا يرث من
أحد فتح وكذا اسلامها الآن لا يثبت اسلامها وقت موته ليثبت لها حق الارث (قوله قيل نعم) قائله
الفرتاشي قال لانهم أقروا بالدخول ولم يثبت كونها أم ولد بقولهم اهـ وارتضاه في النهاية والزيلعي والفتح قال
في البحر ورده في غاية البيان بان الدخول لا يستلزم مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة
ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة وأي دليل حمل على ذلك ولا يثبت مهر المثل اهـ وأقره في النهر
وأنت خبير بأن هذا خاص بما اذا قال أنت أم ولد أبي أما لو قال كنت امرأته فقد أقر بالنكاح كذا في قوله
كانت زوجة وهي أمة لكن قد يقال المطالبة بالمهر لا بالارث (قوله جاءت بولد) أي لستة أشهر وأكثر
من وقت التزوج والا فالظاهر ثبوت نسبه من السيد فيصح الدعوة من أن المولى يصح اقراره وولدها ولستة أشهر
لم يثبت نسبه من الزوج ويفسد النكاح لانه لا يلزم من ثبوته أنها ملك عن الزوج بل يحتمل كونه من
زوج أو وطء شبهة فادعاه المولى كما في البحر وغيره ثم رأيت في حاشية العلامة نوح نقل ذلك عن
حاشية الدرر للواني وغيرها (قوله وهو لا يقبل الفسخ) يعني بعد ثبوته احترازا عن نسب ولد الكفاءة
و بالبيع والعتق وأما بالردة وسبيل الى الزوج ونحوه وان كان بعد الفسخ الكل ابتداء لا يصح اعادة ح
(قوله لاقراره بنبوته وأمومتها) اهـ ونسبه بالاول علة لثبوت والثاني لصيرورتها أم ولد ح
(قوله عبارة الدرر ثم ولدتها) أي بعد مرة التبنية وثبوت أن ما مضى أنه لا يثبت نسب ولدها الثاني
بان جاءت بولد فادعاه وصارت أم ولد له ثم مات فجاءت بولد بعد ذلك لا يثبت نسبه الا بدعوة لانه
لا يحل وطؤها للواحد منهم ثم بعد ذلك اذا أتت بولدها أحدهما وادعاه الشريكان صح وصارت أم ولد
وصارت حصته فانه يحل له وطؤها فلا يحتاج الولد الثاني الى دعوة أفاده الرحمتي فافهم (قوله كأم ولد كانت
ولادها) فانها اذا أتت بولد لا يثبت من المولى الا اذا ادعاه أو وطئها عليه اهـ ح والتشبيه في عدم ثبوت
نسب الولد الثاني الا بدعوته في الولد بعد الكتابة مع المولى قبلها فانه يثبت بلا دعوة ط (قوله على
أربع مراتب) ضعيف وهو فراش الامة لا يثبت النسب فيه الا بالدعوة ومتوسط وهو فراش أم الولد
فانه يثبت بلا دعوة لكنه ينتفي بالنفي وقوي وهو فراش المنكوحة ومعتدة الرجعي فانه لا ينتفي الا باللعان
وأقوى كفراش معتدة البائن فان الولد لا ينتفي فيه أصلا لان نفيه متوقف على اللعان وشرط اللعان
الزوجية ح (قوله بلا دخول) المراد به ظاهرا والا فلا بد من تصوره وامكانه ولذا لم يثبت النسب من
زوجة الطفل ولا من ولدت لاقل من ستة أشهر على ما سيأتي تفصيله وعبارة الفتح والحق أن التصور شرط ولذا
لو جاءت امرأة الصبي بولد لا يثبت نسبه والتصور ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولياء والاستخدامات
فيكون صاحب خطوة أو جني اهـ (قوله ليس من الكرامة عندنا) لما في العمادية أنه سئل أبو عبد الله
الزعفراني عما روي عن ابراهيم بن أدهم أنهم رأوه بالبصرة يوم التروية ورؤي ذلك اليوم بمكة قال كان ابن
مقاتل يذهب الى ان اعتقاد ذلك كفر لان ذلك ليس من الكرامات بل هو من المعجزات وأما أنا فأستجهله ولا
أطلق عليه الكفر اهـ (قوله لكن في عقائد التفتازاني) أي في شرحه على العقائد النسفية وهو متعلق
بقوله جزم وكذا قوله بالاول والمراد به ما في الفتح من اثبات طي المسافة كرامة وذلك أن التفتازاني قال اما

مات عنها حرية حرة بالغة مسلمة) اهـ
أمومة الم يرث وقوله (وقال
وارثه أنت أم ولد أبي) فيه
انفاق اذا الحكم كذلك لو لم
يقل شيئا أو كان صغيرا كما في
النهر (أو كنت نصرانية
وقت موته ولم يعلم اسلامها)
وقته (أو قال) وارثه
(كانت زوجته وهي أمة
لا) ترث في الصور المذكورة
وهل لها مهر المثل قيل نعم
(زوج أمته من عبده
فجاءت بولد فادعاه المولى
لم يثبت نسبه) للزوم فسخ
النكاح وهو لا يقبل الفسخ
(وعتق) الولد (وتصير)
الامة (أم ولده) لاقراره
بنبوته وأموميتها (ولدت
أمة المولى وأقر الولد والوارث
ثبوت نسبه على دعوته)
لم يعد الثابت كأمة
مشتركة بين اثنين ثم ولدت
واحدا) عبارة الدرر
ان ولدها ثم جاءت بولد
لا يثبت النسب بلا دعوى)
ان ولدها كأم ولد
كاتبها مولاها وسيجيء بعده
الاستيلاد أن الفراش على
أربع مراتب وتقدم
قيام الفراش بلا دخول
كتزوج المغربي بمشرقية
بينهما مسافة فولدت لستة
أشهر مذ تزوجها لتصوره
كرامة أو استخداما فتح لكن
في النهر الاقتصار على الثاني
أولى لان طي المسافة ليس
من الكرامة عندنا قلت
لكن في عقائد التفتازاني

مخالف لذلك فإن الفرع منقول فالأحسن الجواب بأن الوطء في مسألتنا يمكن تصويره حالة التزوج كما تصويره عن ابن الشلبي وإن كان فلا يلزم إلا مهر واحد بالدخول المقارن للعقد بخلاف الفرع المذكور فإن المهر فيه عارض على الوطء فلذا وجب مهران ونقل ح عن شيخه في تصوير المقارنة أن يقال إنه قال أولاً زوجيني نفسك ثم أولج وأمنى وقالت قبلت في وقت واحد فكان الوطء حاصلاً في صلب العقد غير متقدم عليه ولا متأخر عن وقوع الطلاق اهـ وما ذكرناه أقرب وقد يجاب بأحسن من هذا كله وهو أنه يحصل وطآن حكما ضرورة ثبوت النسب لا حقيقة فلم يتحقق موجب المهرين فوجب أحدهما بخلاف الفرع المذكور (قوله ولا يكون به محصنا) لأنه وطء حكمي كما علمت فإذا زنى بعد لا يرجم (قوله لم تطلق بشهادة امرأة) أي على الولادة إذا أنكرها الزوج لأن شهادتهن ضرورية في حق الولادة فلا تظهر في حق الطلاق لأنه ينفك عنها بحر (قوله كما مر) حيث قال في شرح قول المصنف إن جحدت ولادتها الخ واكتفيا بالقابلة ط وقدمنا تقييدها بكونها حرة مسلمة عدلة (قوله مع دلالة) أي التعليق ط (قوله بلا شهادة) أي أصلا وعندهما تشترط شهادة القابلة بحر (قوله لإقراره بذلك) أي بحكم لأن إقراره بالحبل إقرار بما يفضي إليه وهو الولادة وأما إذا كان الحبل ظاهرا فلأن الطلاق تعلق بأمر كائن لا محالة فيقبل قولها فيه بحر (قوله وأما النسب الخ) بحث ذكره لم تطلق يعني أن النسب تثبت بشهادة امرأة وكذا ما هو من لوازمه كأمومية الولد لو كانت المعلق طلاقها أمة حتى لو ملكها صارت أم ولد له وكثبوت اللعان فيما إذا نفاه ووجوب الحد فيما إذا لم يكن أهلا للعان أفاده في البحر (قوله أو إن كان بها حبل ٢) أي أو قال إن كان بها حبل فهو مني ولا فرق بينهما بحر وفي بعض النسخ إن كان بدون عطف وفي بعضها وكان بدون إن والظاهر أنهما تحريف (قوله ظاهره الخ) البحث لصاحب البحر وتبعه أخوه في النهر وهو ظاهر ومن عبر بالقابلة بناه على الأغلب (قوله فهي أم ولده) لأن سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله فهو مني وإنما الحاجة إلى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا درر (قوله وإن لأكثر منه لا) كذا قال الزيلعي وزاد في الفتح والبحر والنهر وغاية البيان والدرر أو لتمامها وهو مشكل لأنه لا يمكن حينئذ علوقه بعد مقالته لأن ما بعدها دون نصف الحول فليتأمل وليراجع رحمتي (قوله حتى ينفيه) هو كذلك في غاية البيان وقد يقال كيف يصح أن ينفيه بعد إقراره به فليتأمل رحمتي قلت بل وقد ينفي ثبوت نسبه لو جاءت به لأكثر من ستة أشهر ورأيت في النهر من باب الاستيلاد أنه ينبغي أن يقيد بما إذا وضعته لأقل من نصف حول من وقت الاعتراف ولو لأكثر لا تصير أم ولده ثم نقل عن المحيط (قوله قال لغلام) أي يولد مثله لمثله ولم يكن معروف النسب ولم يكذبه ط (قوله المعروفة بحرية الأصل) كذا عبر بعض الشراح وذكر ابن الشلبي أن التقييد بالأصل غير ظاهر بل يكفي كونها حرة اهـ أي لأنه إذا أريد بحرية الأصل كون أصولها أحرارا فهو غير شرط وكذا إن أريد به كونها حرة من حين أصل خلقتها لأن الحرية العارضة تكفي لكن قد يقال إن الحرية العارضة لا تكفي إلا إذا كانت قبل ولادة ذلك الغلام بسنتين وإلا فلاحتمال كونها أمة له واستولدها أو لغيره وتزوجها ثم ولدت هذا الغلام وأقر به فإنها حينئذ ليست من أهل الإرث بخلاف ما إذا علمت حريتها قبل الولادة بسنتين فأكثر فإنه يعلم كونها حرة وقت العلوق وأنها ولدت بالزوجية كما يأتي هذا ما ظهر لي (قوله وهو ابنه) لم يظهر لي وجه التقييد فإن البنوة ثابتة بإقرار الميت تأمل اهـ ح قلت لعل وجهه أنها لو قالت أنا امرأته وهذا ابني من رجل غيره تكون مكذبة له فيما توصلت به إلى إثبات كونها امرأته وهو قوله هو ابني (قوله يرثانه) أي هي والغلام (قوله استحسانا) والقياس أن لا ميراث لها لأن النسب كما يثبت بالنكاح الصحيح يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء عن شبهة وملك اليمين فلم يكن قوله إقرارا بالنكاح ووجه الاستحسان أن المسألة فيما إذا كانت معروفة بالحرية وبكونها أم الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين لذلك وضعا وعادة لأنه الموضوع لحصول الأولاد دون غيره وفيهما البحث الآتي

ولا يكون به محصنا نهاية (علق طلاقها بولادتها لم تطلق بشهادة امرأة) بل بحجة تامة خلافا لهما كما مر (ولو أقر) المعلق (مع دلالة بالحبل) أو كان ظاهرا (طلقت) بالولادة (بلا شهادة) لإقراره بذلك وأما النسب ولوازمه كأمومية الولد فلا يثبت بدون شهادة القابلة اتفاقا بحر (قال لأمته إن كان في بطنك ولد) أو إن كان بها حبل (فهو مني فشهدت امرأة) ظاهره ولو غير القابلة (بالولادة فهي أم ولده) إجماعا إن جاءت به لأقل من نصف حول من وقت مقالته وإن لأكثر منه لا لاحتمال علوقه بعد مقالته قيد بالتعليق لأنه لو قال هذه حامل مني ثبت نسبه إلى سنتين حتى ينفيه غاية (قال لغلام هو ابني ومات) المقر (فقالت أمه) المعروفة بحرية الأصل والإسلام وبأنها أم الغلام (أنا امرأته وهو ابنه يرثانه) استحسانا

(٢) قوله إن كان بها حبل نسخة بل هي أولى من الأولى التي فيها إعادة الضمير مؤنثا على المتن مع أنه مذكر قاله نصر الهوريني

غيره فكيف اذا ظهر وصح غيره فلا شك في عدم ثبوته من الثاني ولهذا قال في شرح درر البحار هذا
مشكل فيما اذا أتت به لاقل من ستة أشهر من تزوجها اهـ والحق أن الاطلاق غير مراد وان المراد
ما قاله ابن الحنبلي وبه يظهر أن هذه الرواية عن الامام المفتى بها هي التي أخذ بها أبو يوسف وأنه لا بد من
تقييد كلام المصنف والجمع بما قاله ابن الحنبلي وانه لا وجه للاستدراك الذي عليه في الجامع والله أعلم (قوله
نكح أمة الخ) قال في الفتح وله ومن تزوج أمة فطلقها أي بعد الدخول واحدة بائنة أو رجعية ثم اشتراها فان لم
تقر بانقضاء عدتها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر منذ اشتراها لزمه وقيد بعد الدخول وبواحدة لانه
لو كان قبله لا يلزمه الا أن تجيء به لاقل من ستة أشهر منذ فارقها لانه لا عدة لها أو بعده والطلاق ثنتان ثبت
النسب الى سنتين من وقت الطلاق ثم اذا كانت الواحدة رجعية فهو ولد المعتدة فيلزمه وان جاءت به لعشرين سنة
بعد الطلاق فأكثر بعد كونه لاقل من ستة أشهر من الشراء وان كانت بائنة ثبت الى أقل من سنتين أي تمام
السنتين بعد كونه لاقل من ستة أشهر من الشراء اهـ قال في البحر والحاصل أن المطلقة قبل الدخول والمبانة
بالثنتين لا اعتبار فيهما بوقت الشراء بل لوقت الطلاق ففي الاول يشترط أن تلد لاقل من ستة
أشهر وفي الثاني لسنتين فأقل وانه لو كان رجعيا ثبت ولو لعشرين سنة بعد الطلاق أو أكثر ولو واحدة بائنة فلا
بد أن تأتي به لتمام سنتين أو أقل بعد أن يكون لاقل من ستة أشهر من وقت الشراء في المسئلتين (قوله
فطلقها) أي بعد الدخول طلقة واحدة بائنة أو رجعية بدليل الاستثناء الآتي والطلاق غير قيد حتى لو اشتراها
ولم يطلقها فالحكم كذلك نهر (قوله فشراها) أي ملكها بأي سبب كان أي قبل أن تقر بانقضاء عدتها
كما سيأتي مع الاقرار ويشترط أن تأتي به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار وكما سيأتي من وقت الشراء كما
نهر (قوله لزمه) لانه ولد المعتدة اذ يحتمل كون العلوق سابقا على الشراء وولدها يثبت نسبه بلا دعوة نهر
وان ولدته لسنتين من وقت الطلاق نعم لكن في الرجعي ولاكثر من سنتين كما يأتي (قوله والا) أي بان
ولدته لتمام ستة أشهر أو لاكثر (لا) أي لا يلزمه لانه ولد الملك او لانه لاشترائها وهو بعدته فيضاف
[illegible]
الى الملك الحادث [illegible] الى أقرب أوقاته وولد الملك لو [illegible] لا يثبت بدون دعوة وهذا استحسان [illegible]
[illegible] شراءها لاحتمال [illegible] من العلوق قبله كما يأتي (قوله الا المبانة بثنتين) لما كان قوله فطلقها شاملا
لما اذا طلقها واحدة رجعية او بائنة او ثنتين قبل الدخول وبعده وكان الحكم المتقدم خاصا بالمطلقة واحدة
بعد الدخول رجعية او بائنة استثنى هنا الصور الثلاث فقوله قبل الدخول يشمل المطلقة واحدة والمطلقة ثنتين
والصورة الثالثة قوله والمبانة بثنتين يعني بعد الدخول اهـ ح فافهم وقيد بقوله ثنتين لان الامة [illegible]
الغليظة ثنتان فقط والحاصل أن الصور خمس لان الرجعي لا يكون قبل الدخول ولذا كان المستثنى ثلاث صور
فقط (قوله فمن طلاقها) أي فالمعتبر في هذه الثلاث المستثناة وقت الطلاق ولا اعتبار بوقت الشراء كما مر
عن البحر (قوله لكن في البائنة) لما كان قضية الاستثناء أن المعتبر أن تلد لاقل من نصف حول من طلاقها
مع أن هذا خاص بالمطلقة قبل الدخول واحدة أو ثنتين فلو ولدت لنصف حول أو أكثر لا يلزمه لعدم العدة
كما قدمناه أول الباب أما المطلقة ثنتين بعد الدخول فانه يلزمه ولدها لسنتين فأقل من وقت الطلاق وان لاقل
من نصف حول من وقت الشراء [illegible] حتى تنكح غيره فلا يحلها الشراء [illegible]
العلوق فيه وتعين كونه قبله فيلزمه لسنتين من طلاقها لجواز أنه كان موجودا وقت الطلاق لا لاكثر لتيقن
حدوثه لكن ثبوته لتمام السنتين مبني على ما رجح في الجوهرة أنه الصواب وهو احدى الروايتين كما قدمناه
أول الباب فافهم (قوله وفي الرجعي لاكثر مطلقا) أي يثبت فيه وان ولدته لاكثر من سنتين بلا تقييد
بالثلاث لاكثر مدة (قوله في المسئلتين) يعني في مسئلة الرجعي ومسئلة المطلقة البائنة بعد الدخول كما
يعلم من عبارة البحر المتقدمة وكلام الشارح يوهم أن احدى المسئلتين البائنة ثنتين لان البائنة الواحدة

(فروع) نكح أمة
فطلقها فشراها فولدت
لاقل من نصف حول منه
شرائها لزمه والا لا الا المطلقة
قبل الدخول والمبانة بثنتين
فمن طلاقها لكن في البائنة
بثنتين لسنتين فأقل وفي
الرجعي لاكثر مطلقا بشرط
أن تكون لاقل من نصف
ولادة من شرائها في المسئلتين

العجب من بعض فقهاء أهل السنة حيث حكم بالكفر على معتقد ما روي عن ابراهيم بن أدهم الخ ثم قال والانصاف ما ذكره الامام النسفي حين سئل عما يحكى أن الكعبة كانت تزور واحدا من الاولياء هل يجوز القول به فقال نقض العادة على سبيل الكرامة لاهل الولاية جائز عند أهل السنة اه قال العلامة ابن الشحنة قلت النسفي هذا هو الامام نجم الدين عمر مفتي الانس والجن رأس الاولياء في عصره اه وعبارة النسفي في عقائده وكرامات الاولياء حق فتظهر الكرامة على طريق نقض العادة للولي من قطع المسافة البعيدة في المدة القليلة وظهور الطعام والشراب واللباس عند الحاجة والمشي على الماء والهواء وكلام الجماد والعجماء واندفاع المتوجه من البلاء وكفاية المهم من الاعداء وغير ذلك من الاشياء اه (قوله بل سئل) أي النسفي وقوله فقال الخ جواب بالجواز على وجه العموم وقدمنا في بحث استقبال القبلة عن عدة الفتاوى وغيرها لو ذهبت الكعبة لزيارة بعض الاولياء فالصلاة الى هوائها اه ومثله في الولوالجية (قوله ولا لبس بالمعجزة الخ) جواب عن قول المعتزلة المنكرين لكرامات الاولياء لانها لو ظهرت لاشتبهت بالمعجزة فلم يتميز النبي من غيره والجواب أن المعجزة لابد أن يكون من يدعي الرسالة تصديقا لدعواه والولي لابد من أن يكون تابعا لنبي وتكون كرامته معجزة لنبيه لانه لا يكون وليا ما لم يكن محقا في ديانته واتباعه لنبيه حتى لو ادعى الاستقلال بنفسه وعدم المتابعة لم يكن وليا بل يكون كافرا ولا تظهر له كرامة والحاصل أن الامر الخارق للعادة بالنسبة الى النبي معجزة سواء ظهر من قبله أو من قبل آحاد أمته وبالنسبة الى الولي كرامة لخلوه عن دعوى النبوة وتمامه في العقائد وشرحها (قوله ومن لولي الخ) من موصول مبتدأ وقال صلته ولولي متعلق بيجوز وطي مبتدأ أو جملة يجوز خبره والجملة الخبرية مقول القول وجملة جهول خبر من والقول بالتجهيل أو التكفير هو ما قدمناه عن العمادية (قوله أي ينصر هذا القول الخ) والحاصل أنه وقع الخلاف عندنا في مسئلة طي المسافة البعيدة فمشايخ العراق قالوا لا يكون ذلك الا معجزة فاعتقاده كرامة جهل أو كفر ومشايخ خراسان وما وراء النهر أثبتوه كرامة ولم يرد نص صريح في المسئلة عن أئمتنا الثلاثة سوى قول محمد هذا ولم يظهر ذلك اه ملخصا من شرح الوهبانية عن جواهر الفتاوى وفي التتارخانية أن مسئلة رفع المغربي بسمرقند مما يؤيد الجواز أي فافهم نص المذهب والحاصل أنه لا خلاف عندنا في ثبوت الكرامة وانما الخلاف فيما كان من جنس المعجزات الكبار والمعتمد الجواز مطلقا الا فيما ثبت بالدليل عدم امكانه كالاتيان بسورة وتمام الكلام على ذلك في حاشيتي ح (قوله غاب عن امرأته الخ) شامل لما اذا بلغها موته أو طلاقه فاعتدت وتزوجت ثم بان خلافه ولما اذا ادعت ذلك ثم بان خلافه اه ح (قوله وفي حاشية شرح المنار الخ) قال الشارح في شرحه على المنار لكن الصحيح ما أورده الجرجاني أن الاولاد من الثاني ان احتمل الحال وان الامام رجع الى هذا القول وعليه الفتوى كما في حاشية ابن الحنبلي عن الواقعات والاسرار ونقله ابن نجيم عن الظهيرية اه واحتمال الحال بأن تلده لستة أشهر فأكثر من وقت النكاح (قوله حكى أربعة أقوال) حاصل عبارته مع شرحه لابن ملك أن الاولاد للاول عند أبي حنيفة مطلقا أي سواء أتت به لاقل من ستة أشهر أو لا لان نكاح الاول صحيح فاعتباره أولى وفي رواية للثاني وعليه الفتوى لان الولد للفراش الحقيقي وان كان فاسدا وعند أبي يوسف للاول ان أتت به لاقل من ستة أشهر من عقد الثاني لتيقن العلوق من الاول وان لا فأكثر فللثاني وعند محمد للاول ان كان بين وطء الثاني والولادة أقل من سنتين وان أكثر منهما فللثاني لتيقن أنه ليس من الاول والنكاح الصحيح مع احتمال العلوق منه أولى بالاعتبار ووضع المسئلة في الاولاد اذ المرأة ترد الى الاول اجماعا اه قلت وظاهره أنه على المفتى به يكون الولد للثاني مطلقا وان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت العقد كما يدل عليه ذكر الاطلاق قبله والاقتصار على التفصيل بعده وهذا خلاف ما قاله ابن الحنبلي وهذا وجه الاستدراك لكن لا يخفى ما فيه فقد ذكرنا قريبا أن المنكوحة لو ولدت لدون ستة أشهر لم يثبت نسبه من الزوج لفساد النكاح أي لانه لابد من تصور العلوق منه وهو فيما دون ستة أشهر لا يتصور ذلك وهذا اذا لم يعلم بأن لها زوجا

بل سئل عما يحكى أن الكعبة كانت تزور واحدا من الاولياء هل يجوز القول به فقال خرق العادة على سبيل الكرامة لاهل الولاية جائز عند أهل السنة ولا لبس بالمعجزة لانها أثر دعوى الرسالة وبادعائها يكفر فورا فلا كرامة وتمامه في شرح الوهبانية من السير عند قوله

ومن لولي قال طي مسافة يجوز جهول ثم بعض يكفر
واثباتها في كل ما كان خارقا عن النسفي النجم يروى وينصر

أي ينصر هذا القول بنص محمد انا نؤمن بكرامات الاولياء (غاب عن امرأته فتزوجت بآخر وولدت أولادا) ثم جاء الزوج الاول (فالاولاد للثاني على المذهب) الذي رجع اليه الامام وعليه الفتوى كما في الحاوية والجوهرة والكافي وغيرها وفي حاشية شرح المنار لابن الحنبلي وعليه الفتوى ان احتمله الحال لكن في آخر دعوى الجمع حكى أربعة أقوال ثم أفتى بما اعتمده المصنف وعلله ابن ملك بأنه المستفرش حقيقة فالولد للفراش الحقيقي وان كان فاسدا وتمامه فيه

فروع

لما ذكر ثبوت نسب الولد عقبه بأحوال المعتدة ذكر من يكون عنده الولد اهـ (قوله بفتح الحاء وكسرها)
كذا في المصباح والبحر عن المغرب لكن في القاموس حضن الصبي حضنا وحضانة بالكسر جعله في حضنه
أو رباه كاحتضنه ثم قال والحضن ولا يكسر ما دون الإبط إلى الكشح (قوله تربية الولد) هذا على إطلاقه
معناه اللغوي أما الشرعي فهو تربية الولد لمن له حق الحضانة كما أفاده القهستاني (قوله تثبت للأم) ظاهره
أن الحق لها وقيل للولد وسيأتي الكلام عليه قال الرملي ويشترط في الحاضنة أن تكون حرة بالغة عاقلة
أمينة قادرة وأن تخلو من زوج أجنبي وكذا في الحاضن الذكر سوى الشرط الأخير هذا ما يؤخذ من كلامهم
اهـ قلت وينبغي أن يراد بعد قوله حرة أو مكاتبة ولدت في الكتابة وأن يراد أن يكون خاليا عن ... ولم يكن
مرتدة ولم تسكن في بيت المبغض للولد ولم تمتنع عن تربيته مجانا عند إعسار الأب وسيأتي بيان ذلك كله والمراد
كونها أمينة أن لا يضيع الولد عندها باشتغالها بالخروج من منزلها كل وقت وأفتى بعض المتأخرين
أن المراهقة لها حق الحضانة لقول العيني أحكام المراهقة أحكام البالغين في باب التصرفات قلت لا يخفى
أن هذا بعد ادعاء البلوغ وإلا فهو في حكم القاصر كما حققناه في تنقيح الحامدية وأفتى به الخير الرملي وهل
يشترط كونها بصيرة في الأشباه في أحكام الأعمى ولم أر حكم حضانته وحضانته ونفقته وينبغي اشتراط
الرؤية فينبغي أن يكره عنده وأما حضانته فإن أمكنه حفظ المحضون كان أهلا وإلا فلا اهـ وهو بحث
حسن وهو مفهوم من قول الرملي قادرة كما يعلم منه حكم ما إذا كانت مريضة أو كبيرة عاجزة (قوله النسبية)
احترز به عن الأم الرضاعية فلا حق لها اهـ ح وكذا الأخت رضاعا ونحوها (قوله ولو كتابية أو مجوسية)
لأن الشفقة لا تختلف باختلاف الدين وصورة المجوسية أن يكونا مجوسيين فتركها الأب أو أسلم الزوج دونها
وسيأتي تقييده بما إذا لم يعقل الولد دينا (قوله أو بعد الفرقة) عطف على مقدر وأشار إلى عدم
اختصاص الحضانة بما بعدها فتربية الولد في حال قيام النكاح تسمى حضانة (قوله لأنها تحبس) أي ونحوها
لا تتفرغ للحضانة بحر (قوله كما في البحر والنهر بحثا) قال في البحر وينبغي أن يكون المراد فسقا يضيع
الولد به كالزنا المقتضي لاشتغال الأم عن الولد بالخروج من المنزل ونحوه لا مطلقه الصادق بترك الصلاة
لما سيأتي أن الذمية أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الأديان فالفاسقة المسلمة أولى قال في النهر وأقول في حصره
على الزنا قصور إذ لو كانت سارقة أو مغنية أو نائحة فالحكم كذلك ... بل المراد فسق يضيع الولد به اهـ
ويمكن حمل ما في البحر عليه بأن يكون قوله ونحوه ... وأجاب الخير الرملي أيضا بأن ذكر الشافعي ...
وعلى هذا لو كانت متساهلة كثيرة الصلاة ... ولم أره اهـ (قوله قال المصنف الخ) عبارته بعد أن نقل عبارة البحر لكن يبقى في
الاستدلال على ما ذكره بحثا بأن الذمية ... الفسق على زعم اعتقادها ... فكيف
يلحق بها الفاسقة المسلمة فالذي يظهر إجراء كلام الكمال وغيره على إطلاقه كما هو مذهب الشافعي رضي
الله تعالى عنه من أن الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها اهـ ويرد ما علمت أن المناط هو الضياع حتى أن
بحث المصنف لا حاصل له اهـ ح (قوله وفي القنية الخ) مؤيد على ما قاله المصنف والعجب أن المصنف نقله عقب
عبارته السابقة (قوله ما لم يعقل ذلك) أي ما لم يعقل الولد فجورها ... ينبغي تقييد الفجور بأن لا يلزم منه
ضياع الولد كما لا يخفى وفي النهر ما لم يفعل ذلك وفسره بقوله أي ما لم يثبت فعله منها وهو صحيح أيضا اهـ ح
ومع أن قول القنية معروفة بالفجور يقتضي ... فالمناسب الأول ويكون الفاجرة بمنزلة الكتابية فإن
الولد يبقى عندها إلى أن يعقل الأديان كما سيأتي خوفا عليه من تعلمه منها ما تفعله فكذا الفاجرة وقد جزم الرملي
بأن ما في النهر تحريف والحاصل أن الحاضنة إن كانت فاسقة فسقا يلزم منه ضياع الولد عندها سقط حقها وإلا
فهي أحق به إلى أن يعقل فينزع منها كالكتابية (قوله بأن تخرج كل وقت الخ) المراد كثرة الخروج لأن
المدار على ترك الولد ضائعا والولد في حكم الأمانة عندها ومضيع الأمانة لا يستأمن ولا يلزم أن يكون خروجها

مطلب شروط الحاضنة

بفتح الحاء وكسرها تربية الولد (تثبت للأم) النسبية (ولو) كتابية أو مجوسية أو (بعد الفرقة إلا أن تكون مرتدة) حتى تسلم لأنها تحبس (أو فاجرة) فجورا يضيع الولد به كزنا وغناء وسرقة ونياحة كما في البحر والنهر بحثا قال المصنف والذي يظهر العمل بإطلاقهم كما هو مذهب الشافعي أن الفاسقة بترك الصلاة لا حضانة لها وفي القنية الأم أحق بالولد ولو سيئة السيرة معروفة بالفجور ما لم يعقل ذلك (أو غير مأمونة) بأن تخرج كل وقت وتترك الولد ضائعا (أو) تكون (أمة

لادعاء كونها أم ولد لما علمته من أنه لا يشترط ولادتها بعد وقت الشراء أصلا كما يظهر لمن تأمل ما ذكره الشارح في أول المسئلة من التعميم وقت الشراء أو المطلقة بعد الدخول واحدة رجعية أو بائنة بدليل الاستثناء بعده كما بيناه وذكرها الرحمتي بحثا فقد قال ينبغي أن يكون مثله لكن لا يخفى ما فيه من الخفاء مع أن هذا الحكم في المسئلتين مصرح به أولا فلا حاجة إلى إعادته ولكن مع هذا لا يحكم عليه بالخطأ فافهم (قوله وكذا لو أعتقها بعد الشراء) لأن العتق ما زادها إلا بعدا منه وعند محمد يلزمه إلى سنتين بلا دعوة لأنه ما ثبت بقاء فراشها إلا أنه بطل النكاح بالشراء ووجبت العدة لكنها لا تظهر في حق الملك وبالعتق ظهرت وحكم معتدة بائن لم تقر بانقضائها كذلك فتح (قوله قولان) فعند أبي يوسف يفتقر لبطلان النكاح وعند محمد لا إلا أنه لا بد من الدعوة لأن العدة لم تظهر في حقه بخلاف العتق أفاده في الفتح (قوله لزمه) لأن ولد أم الولد لا يحتاج إلى الدعوة لكنه ينتفي بالنفي فهل يصح نفيه هنا راجع رحمتي (قوله ولا كثر لا) لم يذكر حكم تمام السنتين وتقدم حكاية الروايتين في معتدة البائن وبحث البحر في معتدة الموت فينبغي أن يكون هنا كذلك ويأتي قريبا ما يدل على أن التمام كالأقل (قوله إلا أن يدعيه) أي في صورة العتق (قوله ولو تزوجت) أي أم الولد (قوله وادعياه معا) هذا ظاهر في صورة العتق والظاهر أن المراد في صورة الموت ادعاء ورثته لقيامهم مقامه تأمل (قوله كان للمولى اتفاقا) كذا في عدة البحر عن البدائع فقد ثبت النسب هنا بالولادة لتمام السنتين فكان التمام في حكم الأقل (قوله لكونها معتدة) أي من المولى ونكاح الزوج باطل فيكون الولد لصاحب العدة إذا ادعاه (قوله بخلاف ما لو تزوجت) أي فولدت لستة أشهر فأكثر مذ تزوجت فادعياه بحر عن الخانية (قوله فإنه للزوج اتفاقا) لحل وطئها إذ لم يلزمها العدة منه للوطء بشبهة العقد وحرم على المولى وطؤها لذلك كان إثباته لصاحب العدة أولى لأنها الفراش حقيقة وإن كان فاسدا تأمل ثم لا يخفى أن الكلام الآن في أم ولد لم يعتقها ولا مات فافهم (قوله لفساد نكاح الآخر) بناء على ما تقدم من أن العبرة للفراش الحقيقي ولو فاسدا فالأولى التعليل بعدم إمكان جعله من الثاني لعدم أقل مدة الحمل رحمتي وتعليل الشارح لم أره في البحر (قوله فالولد للثاني) لإمكانه مع تعذر كونه من الأول (قوله ولو لأقل من ستة) أي مع كونه لأكثر من سنتين مذ بانت (قوله لم يلزم الأول ولا الثاني) لأن النسب لا يلزمه لأكثر من سنتين ولا لأقل من ستة أشهر كما في الحاكم (قوله والنكاح صحيح) أي عندهما وعند أبي يوسف فاسد لأنه إذا لم يثبت من الثاني كان من الزنا ونكاح الحامل من الزنا صحيح عندهما إلا عنده كذا في البدائع وتبعه في البحر ولم يظهر لي وجهه لأنه إذا لم يثبت من واحد منهما علم أنه من غيرهما ولا يلزم أن يكون من الزنا لاحتمال كونه بشبهة ولا يصح النكاح إلا إذا علم أنه من زنا وفي الزيلعي وغيره لو ولدت المنكوحة لأقل من ستة أشهر مذ تزوجها لم يثبت النسب لأن العلوق سابق على النكاح ويفسد النكاح لاحتمال أنه من زوج آخر بنكاح صحيح أو بشبهة اهـ فليتأمل (قوله ولو لأقل منهما) أي لأقل من سنتين من وقت الطلاق ولستة أي لستة فصاعدا من وقت زوج الثاني فقد أمكن جعله من الأول أو من الثاني (قوله لكنه نقل هنا) أي في هذا الباب قبيل قوله إلا أن يدعيه أي والنص هو المتبع ولا يعول على البحث معه ط (قوله دليل انقضاء عدتها) فكان بمنزلة ما إذا أقرت بانقضائها (قوله إن أمكن إثباته منه) أما إذا لم يمكن بأن جاءت به لأكثر من سنتين مذ بانت ولستة أشهر مذ تزوجت فهو للثاني كما في البحر عن البدائع (قوله ولو نكح امرأة) الأولى نكحها ليعود الضمير على معتدة البائن وإن كان الحكم أعم لكن ليوافق آخر الكلام (قوله فنسبه للثاني) أي وجاز النكاح بحر (قوله فنسبه للأول) لأن الطلاق لا يكون إلا في مائة وعشرين يوما فيكون أربعين يوما نطفة وأربعين علقة وأربعين مضغة بحر عن الولوالجية وقدمنا في العدة كلاما فيه (قوله لأنه نكاح باطل) أي فالوطء فيه زنا لا يثبت به النسب بخلاف الفاسد فإنه وطء بشبهة فيثبت به النسب ولذا تكون بالفاسد فراشا لا بالباطل رحمتي والله سبحانه أعلم

(باب الحضانة)

بأنها في ولدت لأكثر الأقل مذ باعها فادعاه يفتقر لتصديق المشتري لأن * مات عن أم ولده أعتقها فولدت لدون نبين لزمه ولأكثر لا إلا أن يدعيه ولو تزوجت في العدة لدت لستين من عتقه موته ولستة فصول كثر مذ تزوجت وادعياه ا كان للمولى اتفاقا كونها معتدة بخلاف لو تزوجت أم الولد بلا دة فإنه للزوج اتفاقا ولو وجت معتدة بائن فولدت قل من سنتين مذ بانت لأقل من الأقل مذ تزوجت لولد للأول لفساد نكاح الآخر ولو لأكثر منهما مذ بانت ولستة فصول مذ تزوجت فالولد للثاني ولو لأقل من ستة لم يلزم الأول ولا الثاني والنكاح صحيح ولو لأقل منهما أو لستة في عدة البحر بحثا أنه للأول لكنه نقل هنا عن البدائع أنه للثاني مع أن إقدامها على التزوج دليل انقضاء عدتها حتى لو تعلم بالعدة فالنكاح فاسد وولدها للأول إن أمكن إثباته منه بأن تلد لأقل من سنتين منذ طلق أو مات ولو نكح امرأة فجاءت بسقط مستبين من الطلاق فإن لأربعة أشهر فنسبه للثاني وإن لأربعة إلا يوما فنسبه للأول وفسد النكاح لكل من العسر

بلا نفقة فقدرتها وأراد وصيه تربيته ما دفع إليها إلا به إتقاء لماله وفي الينابيع لو تزوجت بأجنبي وطلبت تربيته بنفقة والعمة تربيه مجانا ولا حاضنة له فله ذلك (ولا تجبر) من لها الحضانة (عليها إلا إذا تعينت لها) بأن لم يأخذ ثدي غيرها أو لم يكن للأب ولا للصغير مال به يفتى خانية وسيجيء في النفقة وإذا أسقطت الأم حقها صارت كميتة أو متزوجة فتنتقل للجدة بزازية

نقل اهـ ط وفي القهستاني بعد كلام ما نصه وفيه إشارة إلى أنها أي الأم أولى من المحرم وإن طلبت أجرا والمحرم لم يطلبه والأصح أن يقال لها إما أن تمسكيه أو تدفعيه إلى المحرم كما في المنية اهـ فهذا ظاهر في أن العمة غير قيد بل مثلها بقية المحارم وفي أن غير المحرم ليس كذلك وفي حاشية الخير الرملي على البحر أن هذا التفقه حسن صحيح قال وقد سئلت عن صغير له أم تطلب زيادة على أجر المثل وابن عم تريد حضانته مجانا فأجبت بأنه تدفع للأم لكن بأجر المثل فقط لأن ابن العم كالأجنبي لا حق له في الحضانة أصلا فلا يعتبر تبرعه لأن دفع الصغير إليه ضرر له فلا يعتبر معه الضرر في المال لأن حرمة النفس فوق حرمة المال ولذا اعتبرنا الحكم في العمة والخالة عند عدم الضرر فلا يدفع إليه إلا لا ضرر على الموسر في دفع الأجر وبه يتحرر هذا المقام فاغتنمه فقد زل فيه من تعرض له اهـ قلت ويؤيده أنه لو كان الأب معسرا وطلبت الأم النفقة من مال الولد وأراد الأب تربيته بنفقته عليه لا يسقط حق الأم مع أن الأب أشفق من الأجنبية ثم لو كان للأب أم أو أخت تريد تحضن الولد مجانا ولا يرضى من هو أحق منها إلا بأجرة فلها أن تربيه عند الأب وهذه يقع كثيرا لكن هذا إذا طلبت الأم أجرة على الحضانة فلو تبرعت بالحضانة وطلبت الأجرة على الإرضاع وقال الأب إن أمي أو أختي ترضعه مجانا يكون أولى ولكن يقال لها أرضعيه في بيت الأم لأن ذلك لا يسقط حضانتها كما علم مما قدمته فتدبر ذلك (قوله بلا نفقة) أي من مال الصغير الموروث له من أبيه مثلا وظاهره أن المراد نفقة الصبي والظاهر أن أجرة حضانته كذلك تأمل (قوله إتقاء لماله) هذا التعليل من المصنف بعد أن نقل في المنح كلام المنية قال ولا وجه له إلا أن رعاية المصلحة في إبقاء ماله أولى من مراعاة عدم حصول الضرر الذي يحصل له لكونه عند الأجنبي اهـ والمراد بالأجنبي زوج الأم وفيه نظر لأن الوصي أجنبي كزوج الأم إذا لم يكن ذا رحم محرم منه فالأولى الاقتصار على أن في دفعه للأم مصلحة زائدة وهي إتقاء ماله فكان أولى ولكن فيه مصلحة أخرى وهي كون الأم أشفق عليه من الوصي ومن أهل الحضانة في الجملة بخلاف الوصي ولا يخالف هذا ما قدمناه آنفا عن الرملي حيث لم يعتبر الضرر في المال لأن ذاك فيما لو دفع للأجنبية التي لا حق لها في الحضانة أصلا بخلاف ما هنا حتى لو طلبت الأم المتزوجة بالأجنبي تربيته بنفقة وتبرع الوصي ينبغي أن يدفع إليها أيضا على قياس ما ذكره الرملي ولا يعتبر تبرع الوصي تأمل ثم لا يخفى أن هذا كله عند عدم وجود متبرع من أهل الحضانة كالعمة أو الخالة وإلا فهي أحق من الأم والأجنبي كما مر بيانه) ووقعت حادثة الفتوى سئلت عنها وهي صغير ماتت أمه وترك له مالا وله أب معسر وجدة أم أم وجدة أم أب فتبرعت أم الأب بحضانته وأرادت أم الأم أن تربيه بأجر وأم أبيه ترضى بذلك مجانا فأجبت بأنه يدفع لأم الأب المتبرعة أخذا مما ذكروه هنا أنه إذا دفع للأجنبي إتقاء لماله مع كونه أجنبيا فيفيد جوازه فالأولى دفعه لأم الأب المتبرعة إتقاء لماله مع كونها في حجر أبيه وجدته الشفوقة عليه وكتبت جوابها رسالة سميتها الإبانة عن أخذ الأجرة على الحضانة والله أعلم (قوله والعمة تربيه مجانا) في بعض النسخ والعم أي ابن العم تربيه مجانا وهي أظهر (قوله ولا حاضنة له) أما لو كان له حاضنة كالعمة أو الخالة فهي أولى من أمه لسقوط حقها بالتزوج بأجنبي ومن ابن العم لاتفاقهما عليه والظاهر أنها أولى وإن طلبت النفقة لأنها حاضنة حقيقة (قوله فله ذلك) أي لابن العم المفهوم من التربية ووجهه أن ابن العم له حق حضانة الغلام حيث لا حاضنة غيره والأم ساقطة الحضانة هنا والظاهر أن له ذلك وإن طلب النفقة أيضا لأنه هو الحاضن حقيقة ثم رأيت الشارح كتب كذلك (قوله ولا تجبر عليها) أي على الحضانة والصواب أن يقول ولا تجبر على الإرضاع كما سيذكره المصنف في باب النفقة حيث قال وليس على أمه إرضاعه إلا إذا تعينت وبهذا يندفع المنافاة بينه وبين قوله ولا تقدر الحاضنة الخ فإن معناه أنها تجبر على الحضانة وهو أحد قولين في المسألة كما يأتي وإلا فكيف يصح أن يمشي على قولين متقابلين (قوله بأن لم يأخذ الخ) هذا ذكره في الخانية في مقام تعينها للإرضاع فهو مؤيد لما صوبناه وقوله وسيجيء في النفقة مؤيد لما قلنا أيضا فإنه هو الذي سيجيء هناك (قوله فتنتقل للجدة) أي تنتقل الحضانة لمن يلي الأم

الصبية حتى يستغنى عنه بما له فإنه قد يكون لغيرها كما لو كانت قابلة أو غاسلة أو بلانة أو نحو ذلك ولذا قال في الفتح إن كانت فاسقة أو تخرج كل وقت إلخ فعطفه على الفاسقة يفيد ما قلنا فافهم (قوله أو أم ولد) أي طلقها زوجها أما إذا أعتقها مولاها فهي بمنزلة المطلقة الحرة كما في الحاكم (قوله ولدت ذلك الولد قبل الكتابة) أما لو بعدها فهي أحق به لدخوله تحت الكتابة فتح عن التحفة ومثله في البحر ومقتضى هذا أنها بعد الكتابة لا يثبت لها حق في المولود قبلها وإن لم تبق مشغولة بخدمة المولى لأنه لم يدخل في كتابتها فبقي قنا مملوكا للمولى من كل وجه فصار كولد القنة لو أعتقت ويدل عليه أيضا قول الكنز ولا حق للأمة وأم الولد ما لم يعتقا قال في الدرر فإذا أعتقتا كانتا كالحرة في حق الحضانة في أولادهما الأحرار لأنهما وأولادهما أحرار حال ثبوت الحق اهـ فافهم (قوله لكن إن كان الولد إلخ) قال في البحر ولم يذكر المصنف أن الحق في حضانة ولد الأمة للمولى أو لغيره وأطلق التفصيل فإن كان الصغير رقيقا فالمولى أحق به سواء كان أبوه حرا أو عبدا وكذا لو عتقت أمه بعد وجوده فلا حق لها في حضانته لأن الحق للمولى سواء كانت منكوحة أبيه أو فارقها لأنه مملوكه وأما إذا كان أي الصغير حرا فالحضانة لأقربائه الأحرار إن كانت أمه أمة للمولى أو لا للمولى الذي أعتقه وإن أعتقت كانت الحضانة لها اهـ (قوله كن أحق به) قال في الدرر ولا فرق بينه وبين أمه إن كانا في ملكه اهـ ونحوه في البحر والمراد بالأحقية عدم التفريق بينهما لا ينافي ما تقدم من كون الحق للمولى تأمل (قوله بغير محرم) أي من جهة الرحم فلو كان محرما غير رحم كالعم رضاعا أو رحما غير محرم كابن العم أو محرما من الرضاع كأن عمه نسبا هو عمه رضاعا فهو كالأجنبي ط (قوله والحال أن الأب معسر) كذا قيده في الخانية والبزازية والخلاصة والظهيرية وكثير من الكتب وظاهره تخالف الحكم المذكور مع يساره لأن المفهوم في التصانيف حجة يعمل به رملي وفي النهر بلا فائدة تقييد الدفع للعمة بإعسارها وإعسار الأب يفيد أن الأب الموسر يجبر على دفع الأجرة للأم لا على الصغير اهـ قلت والمراد من هذه الأجرة أجرة الحضانة كما هو مفهوم من سياق كلام المصنف تبعا للفتح والدرر والبحر خلافا لما في العزمية على الدرر من أنها أجرة الرضاع والمراد بإعسار العمة قدرتها على الإنفاق على الولد كما هو ظاهر إذ لا وجه لتقديرها متبرعة (قوله والعمة تقبل ذلك) أي ولم يوجد أحد ممن هو مقدم على العمة متبرعا مثل العمة ومع ذلك يشترط أن لا تكون متزوجة بغير محرم للصغير شرنبلالية (قوله ولا تمنعه عن الأم) أي عن رؤيتها له وتعهدها إياه (قوله أو تدفعه للعمة) صريح في أنه ينزع من الأم مع أن الأم لو طلبت أجرا على الإرضاع ووجدت متبرعة فإنه ترضعه عند الأم كما صرح به في البدائع ولكن هذا إذا بقيت مستحقة للحضانة وفي مسألتنا سقط حقها منها إذا لم تتبرع بها وصار كما لو تزوجت بأجنبي وصارت الحضانة لغيرها كالأخت فإنه لا يلزمها أن تربيه أو ترضعه عند الأم (قوله على المذهب) لم أره بهذه العبارة لغيره وإنما قالوا على الصحيح وهذا لا يلزم أن يكون من نص المذهب بل يحتمل التصحيح تأمل ومقابله ما قيل إن الأم أولى (قوله مجتبى) هو شرح الزاهدي على مختصر القدوري وذلك حيث قال في النفقات وهل يرجع العم أو العمة على الأب إذا أيسر بما أنفق على الصغير قيل وفي بعض الكتب لا يرجع من يؤدي النفقة على الأب ولا على الابن بخلاف الأم إذا أيسر زوجها ثم رمز فيه اختلاف المشايخ اهـ وهذا مفروض فيما إذا كان الأب معسرا ووجبت نفقة الولد على عمه أو عمته أو أمه فالأم ترجع على الأب إذا أيسر وفي العم والعمة الخلاف المذكور ولا محل لذكره هنا ولا لذكر العم لأن الكلام في العمة إذا أرادت تحضنه مجانا وإذا كان لها الرجوع فلا فائدة في أخذه من الأم إلا أن يقال مراده أن لا ترجع بأجرة الحضانة وأما النفقة على الولد فإذا لم تتبرع بها فهل لها الرجوع بها على الأب قيل نعم تأمل (قوله والعمة ليست بقيد إلخ) هو بحث لصاحب البحر ذكره في الباب الآتي فقال بل كل حاضنة كذلك بالأولى لأنها من قرابة الأم وقال فلم أر من صرح بأن الأجنبية كالعمة إذا كانت متبرعة ولا تقاس على العمة لأنها حاضنة في الجملة وقد كثر السؤال عنها في زماننا وظاهر المتون أن الأم تأخذ بأجر المثل ولا تكون الأجنبية أولى بخلاف العمة لأن في جعل

أم ولد أو مدبرة أو مكاتبة
(ولدت ذلك الولد قبل الكتابة)
لاشتغالهن بخدمة المولى
(لكن إن كان الولد رقيقا كن
أحق به) لا للمولى مجتبى
(أو متزوجة بغير محرم)
الصغير (أو أبت أن تربيه
مجانا و) الحال أن (الأب
معسر والعمة تقبل ذلك)
أي تربيته مجانا ولا تمنعه عن
الأم قيل للأم إما أن تمسكيه
مجانا أو تدفعيه للعمة (على
المذهب) وهل يرجع العم
والعمة على الأب إذا أيسر
قولان مجتبى والعمة ليست
بقيد فيما يظهر وفي القنية
تزوجت أم صغير فوقف أبوه
وأرادت تربيته

في المنح وعندي أنه لا حاجة الى قوله اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لان الظاهر وجوب أجرة الحضانة لها اذا كانت أهلا وما ذكراه هو شرط لوجوب أجر الرضاع لها لا لاجرة الحضانة فتأخير قوله اذا لم تكن منكوحة أو معتدة اهـ ونازعه الخير الرملي في حاشيته على المنح بأن الحضانة كالرضاع في وجوب أجر الرضاع للمنكوحة والمعتدة الرجعي لوجوبه عليها ديانة وذلك موجود في الحضانة بل دعوى الاولوية فيها ظاهرة ثم قال الى آخر ما قاله ملخصا على انك قد علمت مما قدمناه آنفا أن الاجرة تستحق مع وجود النفقة لانها في الوجوب ولعل وجهه أن نفقة الصغير لما وجبت على أبيه لو غنيا والا ففي مال الصغير كان من جملتها ما يحتاج اليه من حاجات التي تحبس نفسها لاجله عن التزوج ومثلها أجرة ارضاعه فلم تكن أجرة الحضانة من كل وجه تحبس نفسها لاجل الولد بل لها بذلك الاجرة وشبه النفقة فاذا كانت منكوحة أو معتدة لا يسقط فلم تستحق أجرة لا على الحضانة ولا على الارضاع لوجوبهما عليها ديانة ولان النفقة ثابتة لها بدون ذلك بخلاف ما بعد انقضاء العدة فانها تستحق الاجرة وعن هذا كان الاوجه عدم الفرق بين معتدة الرجعي والبائن كما هو مقتضى اطلاق الكنز وظاهر الهداية وبه صرح في الرضاع ان في معتدة البائن روايتين وأصحهما عدم الجواز لكن ذكر في الجوهرة وغيرها تصحيح الجواز وسيأتي تمامه في الباب الآتي (قوله وهي غير أجرة ارضاعه ونفقته) قال في البحر فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة أجرة الرضاع وأجرة الحضانة ونفقة الولد اهـ ومثله في الشرنبلالية (قوله عن السراجية) المراد بها فتاوى سراج الدين قارئ الهداية فانه في الباب الآتي عزا ذلك اليها صريحا فلا يحمل على ما يذكر لا يحتمل انه أراد بها الفتاوى السراجية المشهورة وقد تبع في ذلك صاحب المنح وقد تقدم في الدر عن السراجية ولم أره فيها فانه ذكر في فتاوى قارئ الهداية سئل هل تستحق المطلقة أجرة بسبب حضانة ولدها خاصة من غير أن تطلب ولم يكن لها مسكن تستحق أجرة على الحضانة وكذا اذا احتاج الى خادم يلزم الاب اهـ وأفتى بذلك أيضا المولى ابو السعود في فتاواه وكذا في الخيرية ومشى عليه في البحر وقد مال الى تفويض ذلك الى الحاكم فتأمل كذا قاله حواشي الاب ط (قوله خلافا لما نقله المصنف) حيث قال لما نقل كلام قارئ الهداية أقول يشكل على هذا الاطلاق ما في الظهيرية الفتاوى قال سئل قاضي القضاة عز الدين هل تجب على الاب المسكن هل لها أجرة الحضانة بعد فطام الولد فقال لا والله سبحانه أعلم اهـ فلعل مجملها بعد المعتوهة الى الاب بعد طلاقها وهو مبني على احدى الروايتين في البائن كما قدمناه آنفا لكن التقييد بما بعد فطام الولد يدل على وجوبها ولعله لكونه الواقع في حادثة الفتوى (قوله وقال نجم الائمة المختار انه عليه السكنى) في نفقات البحر عن الظهيرية لا تجب في الحضانة أجرة المسكن وقال آخرون تجب ان كان للصبي مال والا فعلى من تجب عليه نفقته اهـ وفي الجوهرة ما يرجح عدم الوجوب لان وجوب الاجر لا يستلزم وجوب المسكن بخلاف النفقة اهـ قال صاحب البحر والذي من أهل الترجيح والا بعارض ترجيحا ترجيح نجم الائمة ولا سيما مع عدم تعليله فالقول بوجوب أجرة السكن ليس مبنيا على وجوب الاجر على الحضانة بل على وجوب نفقة الولد فانه اذا لم يكن للحاضنة مسكن لها أصلا بل تسكن عند غيرها فكيف يلزمها أجرة مسكن تحضن فيه الولد بل الوجه لزومه على من تلزمه نفقته فان المسكن من النفقة ونقل الخير الرملي عن المصنف انه اختلف في لزومه والاظهر اللزوم كما في بعض المعتبرات قال الرملي وهذا يعلم من قولهم اذا احتاج الصغير لخادم يلزم الاب فان احتياجه الى المسكن مقرر اهـ قلت واعتمده أبي الشحنة في مسألة المسكن واختاره ابن وهبان وشيخه الطرسوسي والحاصل ان الاوجه لزومه لما قاله الشيخ هذا اذا لم يكن لها مسكن أما لو كان لها مسكن يمكنها أن تحضن فيه الولد ويسكن تبعا لها فلا لعدم احتياجه اليه فينبغي أن يكون ذلك توفيقا بين القولين ويشير اليه قول أبي حفص وليس لها مسكن ولا يخفى ان هذا هو الارفق للجانبين فليكن عليه العمل والله الموفق فافهم (قوله وكذا الخ) قدمناه عن فتاوى قارئ الهداية (قوله قال شيخنا) يعني الخير الرملي في حواشيه على البحر فافهم (قوله وقواعدنا

مطلب في لزوم أجرة مسكن الحضانة

وهي غير أجرة ارضاعه ونفقته كما في البحر عن السراجية خلافا لما نقله المصنف عن جواهر الفتاوى وفي شرح النقاية للباقاني عن البحر المحيط سئل أبو حفص عمن لها امساك الولد وليس لها مسكن مع الولد فقال على الاب سكناهما جميعا وقال نجم الائمة المختار انه عليه السكنى في الحضانة وكذا ان احتاج الصغير الى خادم يلزم الاب به وفي كتب الشافعية مؤنة الحضانة في مال المحضون لو له والا فعلى من تلزمه نفقته قال شيخنا

(ولا تقدر الحاضنة على ابطال حق الصغير فيها) حتى لو اختلعت على أن تترك ولدها عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط لانه حق الولد فليس لها أن تبطله بالشرط ولو لم يوجد غيرها أجبرت بلا خلاف فتح وهذا يعم مالو وجد وامتنع من القبول بحر وحينئذ فلا أجرة لها جوهرة (وتستحق الحاضنة) (أجرة الحضانة اذالم تكن منكوحة ولا معتدة) لابيه

في الاستحقاق كالحضانة ان كانت والافلا ابهام اه ملخصا واستظهر الرحمتي أن هذا الاسقاط لا يدوم فلها الرجوع لان حقها يثبت شيأ فشيأ فيسقط الكائن لا المستقبل اه أي فهو كاسقاطها القسم لضرتها ولا يرد أن الساقط لا يعود لان العائد غير الساقط بخلاف اسقاط حق الشفعة ثم رأيت نحوه لبعض العلماء عن المفتي أبي السعود مسئلة في رجل طلق زوجته ولها ولد صغير منه وأسقطت حقها من الحضانة وحكم بذلك حاكم فهل لها الرجوع بأخذ الولد الجواب نعم لها ذلك فان أقوى الحقين في الحضانة للصغير ولئن أسقطت الزوجة حقها فلا تقدر على اسقاط حقه أبدا اه (قوله ولا تقدر الحاضنة الخ) اختلف في الحضانة هل هي حق الحاضنة أو حق الولد فقيل بالاول فلا تجبر اذا امتنعت ورجحه غير واحد وعليه الفتوى وقيل بالثاني فتجبر واختاره الفقهاء الثلاثة أبو الليث والهندواني وخواهر زاده وأيده في الفتح بما في كافي الحاكم الشهيد الذي هو جمع كلام محمد من مسئلة الخلع المذكورة قال فأفاد أي كلام الحاكم أن قول الفقهاء جواب ظاهر الرواية قال في البحر فالترجيح قد اختلف والاولى الافتاء بقول الفقهاء الثلاثة لكن قيده في الظهيرية بان لا يكون للصغير ذو رحم محرم فحينئذ تجبر الام كي لا يضيع الولد أما لو امتنعت الام وكان له جدة رضيت بامساكه دفع اليها لان الحضانة كانت حقا للام فصح اسقاطها حقها وجرى هذا التفصيل للفقهاء الثلاثة وعلله في المحيط بانها اذا أسقطت حقها بقي حق الولد فصارت بمنزلة الميتة أو المتزوجة فتكون الجدة أولى اه ما في البحر ملخصا قلت ويؤخذ من هذا التوفيق بين القولين وذلك أن ما في المحيط يدل على أن لكل من الحاضنة والمحضون حقا في الحضانة ومثله ما قدمناه عن المفتي أبي السعود فقول من قال انها حق الحاضنة فلا تجبر محمول على ما اذا لم تتعين لها واقتصر على أنها حقها لان المحضون حينئذ لا يضيع حقه لوجود من يحضنه غيرها ومن قال انها حق المحضون فتجبر محمول على ما اذا تعينت واقتصر على أنها حقه لعدم من يحضنه غيرها والدليل على ذلك أيضا ما مر عن الظهيرية حيث عزى الى الفقهاء الثلاثة القائلين بالجبر أنها تجبر عندهم اذا لم يوجد غيرها لا اذا وجد وأما قوله في البحر ان ما في الظهيرية ليس بظاهر لما قدمناه من انها اذا لم يوجد غيرها أجبرت بلا خلاف ففيه نظر لانه على ما علمت من التوفيق يرتفع الخلاف أصلا وان كان حكاية القولين تفيد الخلاف فيما اذا وجد غيرها ولكن حيث أمكن التوفيق كان أولى وتكون حكاية الخلاف غلطا أو كم له من نظير فاغتنم هذا التحرير (قوله لانه) أي الحضانة وذكر الضمير باعتبار الشرط ط (قوله أجبرت بلا خلاف) ولو وجد غيرها لم تجبر بلا خلاف أيضا على ما ذكرناه من التوفيق (قوله وهذا يعم الخ) أي قوله ولو لم يوجد غيرها يشمل عدم الوجود حقيقة وعدمه حكما بأن وجد غيرها وامتنع وعبارة البحر هكذا وظاهر كلامهم أن الام اذا امتنعت وعرض على من دونها من الحاضنات فامتنعت أجبرت الام لا من دونها (قوله وحينئذ) أي حين لم يوجد غيرها فلا أجرة لها لانها قامت بأمر واجب عليها شرعا ط وعبارة الجوهرة اذا كان لا يوجد سواها تجبر على ارضاعه صيانة له عن الهلاك وعليه فلا أجرة لها اه فكلام الجوهرة في الرضاع وكأن الشارح قاس الحضانة عليه لكن الظاهر أن ما في الجوهرة بحث منه كما يشعر به قوله وعليه فلا أجرة لها ويخالفه ما في الهندية وغيرها واستؤجرت له من ترضعه شهرا ثم مضى ولم يأخذ ثدي غيرها تجبر على ابقاء الاجارة فان مقتضاه أنها تستحق الاجرة والا قيل تجبر على الارضاع مجانا ورأيت بخط شيخ مشايخنا السائحاني قال البرجندي تجبر الام على الحضانة اذا لم يكن لها زوج والنفقة على الاب وفي المنصورية أن أم الصغيرة اذا امتنعت عن امساكها ولا زوج للام تجبر عليه وعليه الفتوى وقال الفقيه أبو جعفر تجبر وينفق عليها من مال الصغيرة وبه أخذ الفقيه أبو الليث وهذا نص في أن الاجرة تؤخذ مع الجبر اه ويأتي بيانه وجهه قريبا (قوله اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لابيه) هذا قيد فيما اذا كانت الحاضنة أما فلو كانت غيرها فالظاهر استحقاقها أجرة الحضانة بالاولى وقوله لابيه احتراز عما لو كانت في نكاح أو عدة رجل غير الاب فانها تستحق الاجرة لها لكن اذا كان الناكح محرما للصغير والا فلا حضانة لها كما مر هذا وقال المصنف

قوله أي حين لم يوجد كذا بالاصل المقابل على خط المؤلف والذي في ط أي حين اذ لم يوجد اه مصححه

محارم (قوله وإذا اجتمعوا الخ) أي كعمين ط ويأتي [illegible] فيما سيأتي فإنه واسع لا يحل ح (قوله غير فاسق) استثناء من قوله ثم العصبات قال في البحر ولا للعصبة الفاسق ولا إلى مولى العتاقة تحرزا عن الفتنة اهـ وفي البدائع حتى لو كانت الإخوة والأعمام غير مأمونين على نفسها أو مالها لا تسلم إليهم وينظر القاضي امرأة ثقة عدلة أمينة فيسلمها إليها إلى أن تبلغ (قوله ومعتوه) في بعض النسخ ومعتوق أي بكسر التاء لقول البحر ولا إلى مولى العتاقة وفي الفتح ويدفع الذكر إلى مولى العتاقة لأنه آخر العصبات ولا تدفع الأنثى إليه اهـ قلت ينبغي أنه لو كان مولى العتاقة امرأة أن تدفع الأنثى إليها دون الذكر *(تنبيه)* اشترط في البدائع في العصبة اتحاد الدين حتى لو كان للصبي اليهودي أخوان أحدهما مسلم يدفع لليهودي لأنه عصبته لا للمسلم اهـ (قوله وابن عم لمشتهاة الخ) أما إذا كانت لا تشتهى كبنت سنة مثلا فلا منع لانتفاء الفتنة وكذا إذا كانت تشتهى وكان مأمونا بحر وأيده بما في التحفة وإن لم يكن للجارية غير ابن العم فالاختيار للقاضي إن رآه أصلح ضمها إليه وإلا وضعها عند أمينة اهـ قلت ما في التحفة الذي في شرحها البدائع بقوله لأن الولاية في هذه الحالة إليه فيراعى الأصلح اهـ وهو ظاهر في أنه لا حق لابن العم في الجارية مطلقا وأن للقاضي دفعها إلى الأمينة ولو مأمونا حيث رأى المصلحة في ذلك ولو كان أصلح له لم يكن للقاضي الاختيار [illegible] ابن العم غير محرم وإنه لا [illegible] المحرم [illegible] ألا ترى أنه لو ثبتت له حضانتها كانت منه إلى أن تشتهي [illegible] (قوله ثم إذا لم يكن عصبة الخ) أفاد أن العصبات مقدمون على ذوي الأرحام الذكور والمراد العصبة الذين يستحقون إذ لو لم يستحق كابن عم لجارية قدم عليه الأخ لأم والخال كما صرح به في البدائع والمراد بذوي الأرحام من كان منهم محرما احترازا عن ابن العمة وابن الخالة كما يأتي (قوله فيدفع لأخ لأم) كان ينبغي أن يذكر أولا الجد لأم وفي الهندية أنه أولى من الأخ لأم والخال اهـ (قوله ثم لابنه) الذي في الدرر [illegible] عن البرهان وكذا في الفتح ثم لابنه ثم للعم (قوله برهان وعيني بحر) كذا في بعض النسخ وسقط من بعضها لفظ بحر وهو الأولى لأنه في البحر لم يعزه إلى البرهان والعيني (قوله فإن تساووا) كأخوة أشقاء مثلا (قوله ولا حق لولد عم الخ) كان المناسب التعبير بالبنت بدل الولد لأن الولد يشمل الذكر والأنثى وقدمنا أن ابن العم له حق في الغلام دون الجارية وأما الفرق [illegible] الجارية [illegible] فافهم [illegible] لا حق لبنات العمة والخالة لأنهن غير محرم وكذا بنات الأعمام والأخوال بالأولى كذا في كثير من الكتب اهـ [illegible] الأولوية أن البنات [illegible] مقدمات على العم والخال [illegible] لا حق لبنت العمة ونحوها في حضانة الجارية ولا لابن العمة في حضانة الغلام [illegible] ذكره في [illegible] ذكره عن الهندية أما لو كان الصغير أنثى فلا [illegible] لا [illegible] الأنثى [illegible] على الجد لأم لأن النساء أقدر [illegible] عن الهندية [illegible] (قوله والذمية) أشار إلى أنه في الذكر من التقييد بالأم اتفاقي بل كل حاضنة ذمية كذلك كما صرح به في جوامع الفقه بحر (قوله ولو مجوسية) بأن أسلم زوجها وأبت (قوله بسبع سنين) فائدة هذا إنما تظهر في الأنثى لأن الذكر تنتهي حضانته بالسبع [illegible] (قوله أو إلى أن يخاف) أشار إلى أن قول المصنف أو يخاف منصوب بأن مضمرة بعد أو التي بمعنى إلى كما في الفتح وهذا زاده في الهداية فظاهره أنه إذا خيف أن يألف الكفر ينزع منها وإن لم يعقل دينا بحر قال ط ولم يعلم الألف بالكفر والظاهر أن يفسر بأنه [illegible] وفي الفتح [illegible] الخمر ولحم الخنزير [illegible] إلى ناس من المسلمين [illegible] إلى أناس من المسلمين [illegible] والظاهر أن الزائد والناقص تأمل (قوله بنكاح غير محرمه) أي سواء دخل بها أولا وكان ينبغي أن يقول غير محرم من النسب لأن الرضاعي كالأجنبي في سقوط حضانتها رملي قلت وينبغي أنه لو لم يكن للغلام سوى

مطلب لو كانت الإخوة أو الأعمام غير مأمونين لا تسلم المحضون إليهم

وإذا اجتمعوا فالأورع ثم الأسن اختيار غير فاسق ومعتوه وابن عم لمشتهاة وهو غير مأمون ثم إذا لم يكن عصبة فلذوي الأرحام فتدفع لأخ لأم ثم لابنه ثم للعم لأم ثم للخال لأبوين ثم لأم برهان وعيني بحر فإن تساووا فأصلحهم ثم أورعهم ثم أكبرهم ولا حق لولد عم وعمة وخال وخالة لعدم المحرمية (و) الحاضنة (الذمية) ولو مجوسية (كمسلمة) ما لم يعقل دينا ينبغي تقديره بسبع سنين لصحة إسلامه حينئذ نهر (أو) إلى أن (يخاف أن يألف الكفر) فينزع منها وإن لم يعقل دينا بحر (و) الحاضنة (يسقط حقها بنكاح غير محرمه) أي الصغير وكذا بسكناها عند المبغضين له لما في القنية لو تزوجت الأم بآخر وأمسكته أم الأم

بتقصيره) قلت ما قدمناه قريبا عن خط شيخ مشايخنا السائحاني صريح في ذلك فقد وافق بحثه المنقول (قوله ثم حرر) أي الخير الرملي أن الحضانة كالرضاع أي في أنه لا أجر للام فيها ما دامت زوجة أو معتدة وإلا فلها الاجرة من مال الصغير ان كان له مال وإلا فمن مال أبيه أو من تلزمه نفقته هذا الخلاصة ما حط عليه رأيه بعد كلام طويل وقد علمت تأييده بما نقلناه عن خط السائحاني قلت وهذا كله حيث لم يوجد متبرع بالحضانة فإن وجد فاما أن يكون أجنبيا عن الصغير أولا وعلى كل فاما أن يكون الاب معسرا أولا وعلى كل فاما أن يكون للصغير مال أولا فان كان أجنبيا يدفع للاهل للحضانة أجرة المثل ولو من مال الصغير وان كان المتبرع غير أجنبي فان كان الاب معسرا والصغير له مال أولا يقال للام اما ان تمسكيه مجانا أو تدفعيه للعمة مثلا المتبرعة صونا لمال الولد مال وان كان الاب موسرا والصغير له مال فكذلك لئلا الاجرة يأخذ على الصغير وان كان الاب موسرا ولا مال للصغير فالام مقدمة وان طلبت الاجرة لعدم الضرر على الصغير فلا ضرر له في ماله هذا حاصل ما حرر له في الصغير بناء على ان الحضانة كالرضاع وتمام ذلك في رسالتنا الابانة عن أخذ الاجرة على الحضانة (قوله أو لم تقبل أو أسقطت حقها) مبني على عدم الجبر كما لا يخفى ح ومر الكلام فيه (قوله أو تزوجت بأجنبي) أشار من ذلك قول البحر أو لم تكن أهلا للحضانة فانه يدخل ما لو كانت فاجرة أو غير مأمونة (قوله عند عدم أهلية القربى) قيد لقوله وان علت لان البعيدة لا حق لها عند أهلية القربى (قوله بالشرط المذكور) هو عدم أهلية القربى (قوله بحر) أي أخذا من قول الخصاف ان أم أبي الام لا تكون بمنزلة قرابة الام من قبل أمها وكذا كل من كان من قبل أبي الام اهـ زاد في الولوالجية لان هذا ليس لقرابة الام قال في البحر وظاهره تأخير أم أبي الام عن أم الاب بل عن الخالة أيضا وقد صارت حادثة الفتوى اهـ قال ط ووجه ذلك ان الاخت لام والخالة متأخرات عن أم الاب فاذا كن أولى من أم أبي الام لكونهن من قرابة الام التي كانت مقدمة عليهن وهي أم الاب أولى بالتقدم اهـ تأمل (قوله ثم الاخت لاب وأم) أي أخت الصغير لان قرابة الاب وان كانت لا مدخل لها في الحضانة وهو الادلاء بالام لكنها تصلح للترجيح لاقوائه ور باشتراكهما مع الاخت لام أفاده الزيلعي (قوله لان هذا الحق) أي الحضانة وهذا تعليل لكون الاخت لام تلي الاخت الشقيقة (قوله ثم الاخت لاب) تقديمها على الخالة هو ما مشى عليه أصحاب المتون اعتبارا لقرب القرابة وتقديم المدلي بالام على المدلي بالاب عند اتحاد مرتبتهما اذا قال في البحر وهذه رواية كتاب النكاح وفي رواية كتاب الطلاق الخالة أولى لانها تدلي بالام وتلك بالاب (قوله ثم بنت الاخت لابوين ثم لام) كونهما أحق من الخالة باتفاق الروايات وأما بنت الاخت لاب ففي رواية أحق والصحيح ان الخالة أحق منها كما في البحر والزيلعي (قوله ثم لاب) هذا ساقط من بعض النسخ وهو الصواب لما علمت من ان الصحيح خلافه ومع ذلك فالتمام بعده (قوله ثم الخالات) أي خالات الصغير (قوله ثم بنت الاخت لاب) هذا هو الصحيح كما علمت وبه صرح في الهداية أيضا (قوله ثم بنات الاخ) أي لاب وأم أو لام أو لاب فيما يظهر ح أي على الترتيب قال الزيلعي وبنات الاخت أولى من بنات الاخ لان الاخت لها حق في الحضانة دون الاخ فكان المدلي بها أولى (قوله ثم العمات كذلك) أي تقدم العمة لاب وأم ثم لام ثم لاب ولم يذكر بنات الخالة والعمة لانه لا حق لهن لانهن غير محرم بحر ويأتي الكلام فيه (قوله ثم عمات الامهات والآباء) قياس ما ذكره في الخالات تقديم عمات الام على عمات الاب ويفيده ما مر من أن هذا الحق لقرابة الام وكذا ما في الحاكم من قوله وكل من كان من قبل الام فهو أولى ممن هو من قبل الاب (قوله بهذا الترتيب) أي العمة لابوين ثم لام ثم لاب (قوله ثم العصبات) أي ان لم يكن للصغير أحد من محارمه النساء بحر أو كان الا أنه ساقط الحضانة لانه كالمعدوم رملي (قوله ثم الجد) أي أبو الاب وان علا بحر (قوله ثم بنوه كذلك) أي بنو الاخ الشقيق ثم بنو الاخ لاب وكذا كل من سفل من أولادهم بحر (قوله ثم العم ثم بنوه) ينبغي أن يقول كذلك ليشمل ما في البحر والفتح ثم العم شقيق الاب ثم لاب وأما أولادهم فيدفع اليهم الغلام لا الصغيرة لانهم غير

وقوله ادنا بتقديم قبلي به ثم حرر ان الحضانة كالرضاع والله تعالى أعلم (ثم) أي بعد الام بأن ماتت أو لم تقبل أو أسقطت حقها أو تزوجت بأجنبي (أم الام) وان علت عند عدم أهلية القربى (ثم أم الاب وان علت) بالشرط المذكور وأما أم أبي الام فتؤخر عن أم الاب بل عن الخالة أيضا بحر (ثم الاخت لاب وأم ثم لام) لان هذا الحق لقرابة الام (ثم الاخت (لاب) ثم بنت الاخت لابوين ثم لام ثم لاب (ثم الخالات كذلك) أي لابوين ثم لام ثم لاب ثم بنت الاخت لاب ثم بنات الاخ (ثم العمات كذلك) ثم خالة الام كذلك ثم خالة الاب كذلك ثم عمات الامهات والآباء بهذا الترتيب ثم العصبات بترتيب الارث فيقدم الاب ثم الجد ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم بنوه كذلك ثم العم ثم بنوه

الا (والام والجدة) لام أو لاب (أحق بها) بالصغيرة (حتى تحيض) أي تبلغ في ظاهر الرواية ولو اختلفا في حيضها فالقول للام بحر بحثا وأقول ينبغي أن يحكم سنها ويعمل بالغالب وعند مالك حتى يحتلم الغلام وتتزوج الصغيرة ويدخل بها الزوج عيني (وغيرهما أحق بها حتى تشتهي) وقدر بتسع وبه يفتى وبنت احدى عشرة مشتهاة اتفاقا زيلعي (وعن محمد ان الحكم في الام والجدة كذلك) وبه يفتى لكثرة الفساد زيلعي وأفاد أنه لا تسقط الحضانة بتزوجها ما دامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن الثاني اذا كانت بنتا أمرها كما في القنية وفي الظهيرية امرأة قالت هذا ابني من زوج وقد مات أمه فادعى نفقته فقال صدقت لكن أمه لم تمت وهي في نكاحي وأراد أخذه منها ليس له ذلك حتى يعلم القاضي أنه في نكاحه وعنده فيأخذه لانه أقر بأنها حاضنته وجاء به ثم ادعى أحدهما غيرها ولو احتمل فان (أحضر الاب امرأة وقال هذه ابنته وهذا ابني (منها وقال الجدة لا) بل هو ابنتي (وقد ماتت ابنتي أم هذا الولد فالقول للرجل والمرأة التي معه ويدفع الصبي اليهما) لان الفراش لهما ويكون الولد لهما (كزوجين بينهما ولد فادعى الزوج انها ليست أمه) بل من غيرها (وعكست) فقالت هو ابني لا منه (حكم بكونه ابنا لهما) لما قلنا وكذا لو قالت الجدة هذا ابن ابنتي من بنتي الميتة فقال بل من غيرها فالقول له ويأخذ الصبي منها وكذا لو أحضر امرأة وقال ابني من هذه لا من بنتك وكذبته الجدة وصدقته المرأة فالاب أولى به لانه لما قال هذا ابني من هذه المرأة فقد أنكر كونه ابنا لبنتها وكذبته فيكون منكرا الحق حضانتها وهي أقرت له بالحق انتهى ملخصا (ولا خيار للولد عندنا مطلقا) ذكرا كان أو أنثى خلافا للشافعي قلت وهذا قبل البلوغ أما بعده فيخير بين أبويه وان أراد الانفراد فله ذلك مؤيد زاده معزيا للمنية وأفاد بقوله (بالغا الجارية)

شرح المجمع واذا استغنى الغلام عن الخدمة أجبر الاب أو الوصي أو الولي على أخذه لانه أقدر على تأديبه وتعليمه اهـ وفي الخلاصة وغيرها واذا استغنى الغلام وبلغت الجارية فالعصبة أولى يقدم الاقرب فالاقرب ولا حق لابن العم في حضانة الجارية اهـ قلت وينبغي ما اذا لم يكن مأمونا لصيانة ولم يوجد له عصبة ولا وصي فالظاهر أنه يترك عند الحاضنة الا أن يرى القاضي غيرها أولى له والله أعلم (قوله والا) بأن فقد الاربعة أو بعضها لابد مع البلوغ (قوله والجدة) أي وان علت ط (قوله أي تبلغ) وبلوغها اما بالحيض أو الانزال أو السن ط قال في البحر لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك أقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه أقوى وأهدى (قوله في ظاهر الرواية) مقابله رواية محمد الآتية (قوله فالقول للام) لانه يدعي سقوط حقها بحر (قوله وأقول الخ) هو لصاحب النهر حيث قال وأقول ينبغي أن ينظر الى سنها فان بلغت سنا تحيض فيه الانثى غالبا فالقول له والا لها اهـ والذي ينبغي الرجوع الى الصغيرة فان ادعت البلوغ في سن يحتمله صدقت كما هو المصرح به في باقي الاحكام أفاده الرحمتي (قوله مشتهاة اتفاقا) بل في بحر رمات المنح يشترط وصفها بالمشتهاة اتفاقا فاسأله أي (قوله كذلك) أي في كونهما أحق بها حتى تشتهي (قوله وبه يفتى) قال في البحر بعد نقل تصحيحه والحاصل أن الفتوى على خلاف ظاهر الرواية (قوله وأفاد) أي المصنف بقوله حتى تشتهي من غير تقييد بعدم التزوج (قوله بتزوجها) أي الصغيرة (قوله ما دامت لا تصلح للرجال) فان صلحت سقط وسيأتي أول النفقات ان التي تشتهي للوطء فيما دون الفرج يلزم نفقتها وكذا التي تصلح للخدمة أو للاستئناس ان أمسكها في بيته عند الثاني واختاره في التحفة اهـ ومقتضاه أن يسلمها الزوج ان اكتفى بالوطء فيما دون الفرج وللزوم نفقتها بخلاف من لا تصلح للخدمة والاستئناس فقط حيث لا تلزمه نفقتها الا ان رضي بها وأمسكها في بيته (قوله الا في رواية الخ) فيه اشارة الى ضعفها وظاهره أنها اذا صلحت للرجال دون البلوغ وقد زوجها أبوها لا يسلبها لامها اتفاقا وهذا ظاهر على القول المفتى به لا على ظاهر الرواية من قوله حتى تحيض فيحتاج اطلاقه الى تقييد أفاده في البحر أي بقيد دونه حتى يخشى عليها المرض (قوله وفي الظهيرية الخ) دخول على المتن ط (قوله لكن أمه) أي التي هي ابنتك (قوله لان الفراش لهما) لكون النكاح بينهما بتصادقهما (قوله لهما) أي للمرأة التي معه (قوله وكذا لو قالت الجدة) بحذف هذا حدة بالرجل لصحتها (قوله فقال بل من غيرها) أي من امرأة أخرى غير بنتك لانه هنا الفرق بين هذه وبين المسألة الاولى فانه في الاولى اعترف بأنه من ابنتها أي بالمرأة التي معه (قوله وكذبته الجدة) بأن قالت بل هو من ابنتي (قوله وصدقته المرأة) بأن قالت صدقت ما أنا أمه وقد كذب هذا الرجل ولكني امرأته ظهيريه (قوله لانه لما قال هذا ابني من هذه المرأة) وكذا قوله بل من غيرها (قوله انتهى ملخصا) أي انتهى كلام الظهيرية حال كونه ملخصا أفاده أنه لم يأت بعين عبارتها بل حذف بعضها اختصارا وهو كذلك وان استوفى صور المسألة فافهم (قوله ولا خيار للولد عندنا) أي اذا بلغ السن الذي ينزع من الام يأخذه الاب ولا خيار للصغير لانه لقصور عقله يختار من عنده اللعب وقد صح أن الصحابة لم يخيروا وأما حديث أنه صلى الله عليه وسلم خير فلكونه قال اللهم اهده فوفق لاختيار الانظر بدعائه عليه الصلاة والسلام وتمامه في الفتح (قوله وأفاده) أي أفاده ما ذكر من ثبوت التخيير والانفراد للبالغ مع زيادة تفصيل وتقييد لذلك فافهم (قوله مبلغ النساء) أي مما تبلغ به النساء

أي عم رويت أمه أحدهما أن لا يسقط حقها لأن الآخر أجنبي مثله فلا فائدة في دفعه إليه بل إبقاؤه عندها أولى واحترز به عما لو كان زوج الحاضنة الجد أو زوج الأم أو الخالة العم ونحوه (قوله في بيت الراب) بتشديد الباء اسم فاعل من التربية وهو زوج الأم والولد ربيبه (قوله فللأب أخذه) أي إذا لم يكن لها مسكن وطلبته من الأب أن يسكنها في مسكن فإن السكنى في الحضانة عليه كما مر (قوله لا فرق المبين الخ) استظهر هذا الخير الرملي أيضا بقولهم إن زوج الأم الأجنبي يعطيه نزرا أي قليلا وينظر إليه شزرا أي بمؤخر العين وهذا مفقود في الأجنبي عن الحاضنة قال ح وفي النفس من هذا الفرق شيء فإن الراب إذا كان كذلك فالأجنبي أولى كما هو المشاهد اهـ قلت الأقرب التفصيل وهو أن الحاضنة إذا كانت تأكل وحدها وابنها معها فلها حق لأن الأجنبي لا سبيل له عليها ولا على ولدها بخلاف ما إذا كانت في عيال ذلك الأجنبي أو كانت زوجته وأنت علمت أن سقوط الحضانة بذلك لدفع الضرر عن الصغير فينبغي للمفتي أن يكون ذا بصيرة ليراعي الأصلح للولد فإنه قد يكون له قريب مبغض له يتمنى موته ويكون زوج أمه مشفقا عليه يعز عليه فراقه فيريد قريبه أخذه منها ليؤذيه ويؤذيها أو ليأكل من نفقته أو نحو ذلك وقد يكون له زوجة تؤذيه أضعاف ما يؤذيه زوج أمه الأجنبي وقد يكون له أولاد يخشى على البنت منهم الفتنة لسكناها معهم فإذا علم المفتي أو القاضي شيئا من ذلك لا يحل له نزعه من أمه لأن مدار أمر الحضانة على نفع الولد وقدمنا عن البدائع لو كانت الأخوة والأعمام غير مأمونين على نفسها أو مالها لا تسلم إليهم وقدمنا في العدة عن الفتح عند قوله أن المختلعة لا تخرج من بيتها في الأصح أن الحق أن على المفتي أن ينظر في خصوص الوقائع فإن علم عجزها عن المعيشة إن لم تخرج أفتاها بالحل وإن علم قدرتها أفتاها بالحرمة (قوله قال) أي في البحر وأصله الخير حيث قال ودخل تحت غير المحرم الرحم الذي ليس بمحرم كابن العم فهو كالأجنبي هنا اهـ أي فإذا تزوجته سقط حقها وأشار بأن هذا مفروض فيما إذا كان مستحق الحضانة أنثى فلو لم يكن غيره وكان الولد ذكرا في حضانة أمه وكذا لو كان أنثى لا تشتهى أو كان مأمونا على ما بحثه في البحر فافهم (قوله البائنة) أما الرجعية فلا بد من انقضاء العدة فيها نهر ومقتضاه العود في البائنة قبل انقضاء العدة مع أنها معتدة في بيت الزوج حولا ووجهها أن ما يمنع ولا يتم عاملا ولا ضرر للولد عنده وفي ذلك تأييد لما قدمناه من التفصيل تأمل قال في الدر المنتقى وكذا أي تعود الحضانة لو زالت محرمية وردة ثم زال المانع ذكره القهستاني وغيره فالأحسن وتعود الحق بزوال مانعه اهـ (قوله لزوال المانع) أي ليس من قبيل عود الساقط حتى يقال إن الساقط لا يعود لقولهم إنما حقها معدوما مع وجود المانع كقولهم تسقط النفقة بالنشوز والولاية بالجنون ثم تعود بزوال ذلك أفاده في البحر وقد يقال إن الساقط لم يعد بل عاد حق جديد لقيام سببه بخلاف سقوط الشفعة لا يعود واحد كما مر وتقدم (قوله والقول لها الخ) أي لو ادعى تزوجها وأنكرت فالقول لها ولو أقرت به لكن ادعت الطلاق فإن لم تعين الزوج فالقول لها لأن عينته وينبغي أن يكون مع اليمين في الفصلين نهر ووجه الفرق أن دعواها طلاق المعين لما أبطلها الشرع بدون تصديقه لم يقبل قولها أصلا (قوله حتى يستغني عن النساء) بأن يأكل ويشرب ويستنجي وحده والمراد بالاستنجاء تمام الطهارة بأن يتطهر بالماء بلا معين وقيل مجرد الاستنجاء وهو التطهير من النجاسة وإن لم يقدر على تمام الطهارة زيلعي أي الطهارة الشاملة للوضوء (قوله وقدر بسبع) هو قريب من الأول بل عينه لأنه حينئذ يستنجي وحده ألا ترى إلى ما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال مروا صبيانكم إذا بلغوا سبعا والأمر بها لا يكون إلا بعد القدرة على الطهارة زيلعي (قوله وبه يفتى) وقيل بتسع سنين (قوله لأنه الغالب) أي الاستغناء هو الغالب في هذا السن (قوله فإن أكل الخ) أفاد أن القاضي لا يحلف أحدهما بل ينظر فيه كما في البحر عن الظهيرية ووجهه أن اليمين للنكول ولا يملك أحدهما إبطال حق الولد من كونه عند أمه قبل السبع وعند أبيه بعدها (قوله ولو جبرا) أي إن لم يأخذه بعد الاستغناء أجبر عليه كما في الملتقى وفي الفتح ويجبر الأب على أخذ الولد بعد استغنائه عن الأم لأن نفقته وصيانته عليه بالإجماع اهـ وفي

بيت الراب فللأب أخذه
في البحر قد ترددت فيما لو
سكنت الحاضنة ونحوها في
بيت أجنبي عازبة والظاهر
السقوط قياسا على ما
يكن في المهر والظاهر
عدمه للفرق المبين بين
زوج الأم والأجنبي قال
الرحم فقط كابن العم
كالأجنبي (وتعود) الحضانة
(بالفرقة) البائنة لزوال
المانع والقول لها في نفي
الزوج وكذا في تطليقه
إن أبهمته لا إن عينته
(والحاضنة) أما وغيرها
(أحق به) أي بالغلام حتى
يستغني عن النساء وقدر
بسبع وبه يفتى لأنه الغالب
ولو اختلفا في سنه فإن أكل
وشرب ولبس واستنجى
وحده دفع إليه ولو جبرا

ان المتوفى عنها زوجها كالمطلقة في ذلك ولا شك في ذلك لان الاذن الاولياء لقيامهم مقام الاب ومادية الاضرار بالولد ظاهر المنع اهـ وقولي لا يقال ان معتدة الموت تخرج يوما وبعض الليل لان المراد هنا الانتقال الى بلدة اخرى وليس لها ذلك في العدة وأما بعد انقضائها فلم أره وقول الرملي لقيام الاولياء مقام الاب يفيد منعها من ذلك بعد العدة أيضا لكن سئل شيخ مشايخنا العلامة المحقق منلا علي التركماني عن يتيم في حضانة أمه وجدته لاب تريد أمه السفر به من بلدها التي تزوجت بها الى بلدة أخرى فهل لجده منعها فأجاب بأن الواقع في كتب المذهب متونا وشروحا تقييد المسئلة بالمطلقة والاب ولم نر أحدا ذكرها في غيرهما وأفاد أن الجد ليس له منعها وما قاله الخير الرملي لم يستند فيه الى نقل فينبغي التوقف حتى يرى النقل الصريح فان العلم أمانة هذا حاصل ما رأيته بخطه رحمه الله تعالى ووجه توقفه التقييد بالاب والمطلقة فيحتمل كونه للاحتراز فيقتصر بمقتضى مفهومه هذا الحكم بالام المطلقة فقط ويحتمل عدمه لما قاله الرملي والله سبحانه أعلم (قوله ح) الا اذا انتقلت من مصر الى قرية كما يأتي (قوله مطلقا) سواء كان وطنا لها أولا وقع العقد فيه أولا بحر (قوله من محلة الى محلة) أي في بلد واحد ح والظاهر انه لو كان بين المحلتين تفاوت عظيم (قوله الا اذا انتقلت الخ) قال الرملي في حواشي المنح هذا خطأ تبع فيه صاحب البحر اذ ليس لها نقله من قرية الى مصر بينهما تفاوت والمجمع في حكم لم يقل به أحد بل هو مما تفرد بنقله البحر اهـ وفي ط عن الهندية عن المحيط وان أرادت نقله من قرية الى مصر جامع وليس ذلك مصرها ولا وقع النكاح فيه ليس لها ذلك الا ان يكون المصر قريبا من القرية على التفسير الذي قلنا اهـ (قوله وفي عكسه لا الخ) أي وفي انتقالها من المصر الى القرية لا تمكن من ذلك ولو كانت القرية قريبة لتضرر الولد بتخلقه بأخلاق أهل السواد أي أهل القرى المقولة على الجفاء (قوله الا اذا كان الخ) استثناء من قوله وفي عكسه لا وشمل ما اذا انتقلت من قرية الى مصر أو الى قرية أو من مصر الى مصر ولذا عمم الشارح بقوله ما انتقلت اليه ويمكن جعله استثناء من قوله ليس للمطلقة الخروج ولكن كان حقه العطف بالواو أفاده ط (قوله أي عقد عليها في وطنها) أفاد ان المراد بالنكاح مجرد العقد وان الاشارة بثمة للوطن فلا بد في جواز الانتقال الى البلدة الاخرى من شرطين كونها وطنها وكون العقد فيها وفي رواية الجامع الصغير اشتراط العقد دون الوطن قال الزيلعي والاول أصح لان التزوج في دار ليس التزاما للمقام فيها عرفا فلا يكون لها ان تنقله اليها (قوله ولو قرية في الاصح) أي ولو كان الوطن الواقع فيه العقد قرية خلافا لما في شرح النقاية فانه ضعيف كما في البحر (قوله الا دار الحرب) استثناء من الاستثناء في المتن وقوله وان كانا مستأمنين استثناء من قوله الا دار الحرب أي لها الانتقال الى وطنها الذي نكحها فيه ان لم يكن دار الحرب والزوج مسلم أو ذمي ولو كانا حربيين مستأمنين فلها ذلك كما في البحر والحاصل أن عبارة المتن والشرح محتاجة الى التحرير بل الاظهر والاخصر أن يقال وللمطلقة الخروج بالولد من قرية الى مصر قريبة لا عكسه ومن بلدة الى أخرى هي وطنها وقد نكحها فيها ولو دار حرب وزوجها حربي لها ذلك اهـ عبارة وجيزة نافعة جامعة (قوله وهذا الحكم) أي الذي ذكر من الخروج والتفصيل فيه ط (قوله كجدة) وغيرها من الحاضنات مثالها الاول كما في البحر (قوله لعدم العقد بينهما) لان العقد على الزوجة في وطنها دليل الرضا بإقامتها فالولد فيه ولا عقد بينه وبين الجدة (قوله الا باذنه) أي اذن الاب وكذا من له حق الحضانة من الرجال ط تأمل (قوله من اخراجه) أي الى مكان بعيد أو قريب يمكنها أن يبصره فيه ثم يرجع لانه اذا كانت لها الحضانة يمنع من أخذه فضلا عن اخراجه فما في النهر من تقييده بالبعيد أخذا مما يأتي عن الحاوي غير صحيح فافهم (قوله من بلد أمه) الظاهر أن غيرها من الحاضنات كذلك ط (قوله ما بقيت حضانتها) كذا في النهر وفيه كلام (قوله فلو أخذه الخ) تفريع على مفهوم ما قبله وفي المجمع ولا يخرج الاب بولده قبل الاستغناء وعلله في شرحه بما فيه من الاضرار بالام بابطال حقها في الحضانة قال في البحر وهو يدل على أن حضانتها اذا سقطت جاز له السفر به ثم نقل كلام السراجية المذكور وقال وهو صريح فيما قلنا اهـ

لم يجز مطلقا لانه كالانتقال من محلة الى محلة نهر (الا اذا انتقلت من القرية الى المصر وفي عكسه لا) لضرر الولد بتخلقه بأخلاق أهل السواد (الا اذا كان) ما انتقلت اليه (وطنها وقد نكحها ثمة) أي عقد عليها في وطنها ولو قرية في الاصح (الا اذا) كان (دار الحرب) فلا (وان كانا مستأمنين) (وهذا) الحكم (في الام المطلقة فقط) (أما غيرها) كجدة وأم ولد اعتقت (فلا تقدر على نقله) لعدم العقد بينهما (الا باذنه) كما يمنع الاب من اخراجه من بلد أمه بلا رضاها ما بقيت حضانتها (فلو أخذ المطلق ولده منها لتزوجها) بغيره (له أن يسافر به الى أن يعود حق أمه)

ضمها الاب الى نفسه) الا اذا دخلت في السن واجتمع لها رأي فتسكن حيث أحبت حيث لا خوف عليها (وان ثيبا لا) يضمها (الا اذا لم تكن مأمونة على نفسها) فللاب والجد ولاية الضم لا لغيرهما كما في الابتداء بحر عن الظهيرية (والغلام اذا عقل واستغنى برأيه ليس للاب ضمه الى نفسه) الا اذا لم يكن مأمونا على نفسه فله ضمه لدفع فتنة أو عار وتأديبه اذا وقع منه شيء ولا نفقة عليه الا أن يتبرع بحر (والجد بمنزلة الاب فيه) فيما ذكر (وان لم يكن لها أب ولا جد و) لكن (لها أخ أو عم فله ضمها ان لم يكن مفسدا وان كان) مفسدا (لا) يمكن من ذلك (وكذا الحكم في كل عصبة ذي رحم محرم منها فان لم يكن لها أب ولا جد ولا غيرهما من العصبات أو كان لها عصبة مفسد فالنظر فيها الى الحاكم فان) كانت (مأمونة خلاها تنفرد بالسكنى والا وضعها عند) امرأة (أمينة قادرة على الحفظ بلا فرق في ذلك بين بكر وثيب) لانه جعل ناظرا للمسلمين ذكره العيني وغيره واذا بلغ الذكور حد الكسب يدفعهم الاب الى عمل ليكتسبوا أو يؤجرهم وينفق عليهم من أجرتهم بخلاف الاناث ولو الاب مبذرا يدفع كسب الابن الى أمين كما في سائر الاملاك مؤيد زاده معزيا للخلاصة (ليس للمطلقة) بائنا أو المعتدة (الخروج

من الحيض ونحوه ولو وجد فما كان أو صح (قوله ضمها الاب الى نفسه) اي وان لم يخف عليها الفساد لو حديثة السن بحر والاب غير قيد فان الاخ والعم كذلك عند فقد الاب ما لم يخف عليها منهما فينظر القاضي امرأة مسلمة ثقة فتسلم اليها كما نص عليه في كافي الحاكم وذكره المصنف بعد (قوله الا اذا دخلت في السن) عبارة الوسيط عن المحيط الا اذا كانت مسنة ولها رأي وفي كفاية المحيط وفقه الامر من رأي الباطن فهو أشبه وأمنها ثم شيء فاذا ارتفع عن ذلك فهو سن رشد (قوله لا لغيرهما الخ) الفرق ان الاب والجد كان لهما ولاية الضم في الابتداء فجاز أن يعيداها اليهما اذا لم تكن مأمونة أما غيرهما اذا لم يكن له ولاية الضم في الابتداء فلا يكون له ولاية الاعادة أيضا بحر عن الظهيرية قلت وفيه نظر فان الـ ومصرح به بأنه اذا لم يكن امرأة فالحضانة للعصبات على ترتيبهم وفي ذلك اثبات ولاية الضم ابتداء لغير الاب والجد الا أن يريد بقوله أما غيرهما العصبة غير المحرم كابن العم ومولى العتاقة فان الانثى لا تضم اليه كما مر وعبارة الفتح الا أن تكون غير مأمونة على نفسها لا يوثق بها فللاب أن يضمها اليه وكذا للاخ والعم الضم اذا لم يكن مفسدا فان كان فحينئذ يضعها القاضي عند امرأة ثقة اه وزاد الزيلعي وكذا الحكم في كل عصبة ذي رحم محرم منها اه وهذا الذي مشى عليه المصنف بعد (قوله والغلام اذا عقل الخ) كان ينبغي الاستدراك مسئلة الغلام أو ذكرها آخرا لان ما قبلها وما بعدها في الجارية ثم المراد بالغلام البالغ لان الكلام فيما بعد البلوغ وعبارة الزيلعي ثم الغلام اذا بلغ رشيدا فله أن ينفرد الا أن يكون مفسدا مخوفا عليه الخ واحترز عما اذا بلغ معتوها ففي الجوهرة ومن بلغ معتوها كان عند الام سواء كان ابنا أو بنتا اه وفي الفتح والمعتوه لا يخير ويكون عند الام اه قال في البحر بعد نقله ما في الفتح وينبغي أن يكون عند من يقول بتخيير الولد وأما عندنا فالمعتوه اذا بلغ السن المذكور أي الذي ينزع فيه من الام يكون عند الاب اه وتبعه في النهر وهو الموافق للقواعد تأمل (قوله فله ضمه) أي للاب ولاية ضمه اليه والظاهر أن الجد كذلك بل غيره من العصبات كالاخ والعم ولم أر من صرح بذلك ولعلهم اعتمدوا على أن الحاكم لا يمكنه من المعاصي وهذا في زماننا غير واقع فيتعين الافتاء بولاية ضمه لكل من يؤتمن عليه من أقاربه ويقدر على حفظه فان دفع المنكر واجب على كل من قدر عليه لا سيما من يلحقه عاره وذلك أيضا من أعظم صلة الرحم والشرع أمر بصلتها وبدفع المنكر ما أمكن قال تعالى ان الله يأمر بالعدل والاحسان وايتاء ذي القربى وينهى عن الفحشاء والمنكر والبغي يعظكم لعلكم تذكرون ثم رأيت في حاشية البحر للرملي ذكر ذلك بحثا أيضا وقال ولم أره ثم قال ثم رأيت المسئلة في [illegible] وفي المعراج والخلاصة والتتارخانية وان لم يكن للصبي أب وانقضت الحضانة فمن سواه من العصبة أولى الاقرب فالاقرب غير أن الانثى لا تدفع الا الى محرم اه قلت كلامهم في الغلام البالغ وما هنا فيما قبل البلوغ ولذا لم يذكر فيه التفصيل بين كونه مأمونا أو غيره (قوله فيما ذكر) أي من أحكام البكر والثيب والغلام والتأديب ط (قوله وان لم يكن لها) أي للبكر كما قدمناه عن الكافي وكذا الثيب كما هو مقتضى ما مر عن الظهيرية وقد صرح المصنف به بعد في قوله بلا فرق في ذلك بين بكر وثيب * (تنبيه) * حاصل ما ذكره في الولد اذا بلغ انه اما أن يكون بكرا مسنة أو ثيبا مأمونة أو غلاما كذلك فله الخيار واما أن يكون بكرا شابة أو يكون ثيبا أو غلاما غير مأمونين فلا خيار لهم بل يضمهم الاب اليه (قوله واذا بلغ الذكور حد الكسب) أي وان لم يبلغوا مبلغ الرجال اذ ليس له اجبارهم عليه بعده (قوله بخلاف الاناث) فليس له أن يؤجرهن في عمل أو خدمة تاترخانية لان المستأجر يخلو بها وذلك سيء في الشرع ذخيرة ومفاده انه يدفعها الى امرأة تعلمها حرفة كتطريز وخياطة اذ لا محذور فيه وسيأتي تمامه في النفقات (قوله ولو الاب مبذرا) أي يخشى منه اتلاف كسب الابن (قوله كما في سائر الاملاك) أي املاك الصبيان تاترخانية أي فان القاضي ينصب لهم وصيا يحفظ لهم مالهم اذا كان الاب مبذرا (قوله ليس للمطلقة بائنا الخ) أما المطلقة رجعيا فحكمها حكم المنكوحة ليس لها الخروج لان حق السكنى للزوج وأما المعتدة فليس لها الخروج قبل انقضاء العدة مطلقا بحر والظاهر

أصل الولد) أي لأن القرابة لا تكون إلا بالولادة والولادة إما أن تكون أبا أو أما أو ولدا إلا
بالزوجية وقد تقدم الكلام عليها فافهم (قوله بنكاح صحيح) فلا نفقة على مسلم في نكاح فاسد لانعدام
سبب الوجوب وهو حق الحبس الثابت للزوج عليها بالنكاح وكذا في عدته لأن حق الحبس وإن ثبت
لكنه لم يثبت بالنكاح بل لتحصين الماء ولأن حال العدة لا يكون أقوى من حال النكاح بدائع (قوله فلو بان
فساده أو بطلانه الخ) لم يذكر في البحر البطلان وقد مشى في العدة عن الفتح وغيره عدم الفرق بين الفاسد
والباطل في النكاح بخلاف البيع وفي الهندية عن الذخيرة ولو كان النكاح صحيحا من حيث الظاهر ففرض
لها القاضي النفقة وأخذتها أشهرا ثم ظهر فساد النكاح بأن شهدوا أنها أخته رضاعا وفرق بينهما كان له أن يرجع
عليها بما أخذت ولو أنفق بلا فرض القاضي لم يرجع بشيء اهـ ونحوه في الفتح وفي الهندية أيضا عن الخلاصة
وأجمعوا أن في النكاح بلا شهود تجب النفقة اهـ قال ط ويحمل على ما حكي أنه من أفراد الفاسد اهـ
قلت ومثله في المهر والظاهر أن المراد لا تستحق بلا قضاء إذ لا اختلاف فيه (قوله على زوجها) أي ولو
عبدا حتى يباع في نفقتها (قوله وكل محبوس الخ) هذه كبرى قياس من الشكل الأول طوى صغراه للعلم بها
من التعليل السابق والتقدير الزوجة محبوسة لمنفعة الزوج وكل محبوس لمنفعة غيره تلزمه نفقته فافهم (قوله كمفت
وقاض) أي ووال فإنهم قد حبسوا ما يكفيهم ويكفي من يمونهم من بيت المال لاحتباسهم في مصالح المسلمين
رحمتي (قوله ووصي) فله الأقل من نفقة مثله وأجرة عمله في مال اليتيم وظاهره ولو غنيا أو وصي القاضي وفيه
كلام سيأتي إن شاء الله تعالى في بابه آخر الكتاب (قوله زيلعي) يوهم أن الزيلعي ذكر هذه الأربعة فقط
مع أنه ذكر الستة وزاد عليهم الوالي ح (قوله وعامل) أي في الصدقات زيلعي (قوله قاموا بدفع العدو)
أي بذلوا أنفسهم للقتال ودفع العدو فتجب كفايتهم ولذراريهم (قوله ومضارب) فنفقته في مال المضاربة ما
دام مسافرا لاحتباسه لها ولو كان مسافرا بالربح أو أكثر فنفقته على رب المال رحمتي (قوله ولا يرد الرهن)
قال في البحر وأما نقض بالرهن فإن الرهن محبوس لحق المرتهن وهو الاستيفاء ولا نفقة عليه بل هي على الراهن
أن النفقة على الراهن وأجيب بأنه محبوس لحق الراهن أيضا وهو وفاء دينه عند الهلاك مع كونه مالكا له
اهـ فقوله مع كونه مالكا له ترجيح لجانب الراهن فوجبت النفقة عليه وبه يندفع كونه محبوسا لحقهما
والشارح أصله ... قلت لا اختلاف بين كلام المحقق ابن الهمام لم يذكر ... وإذا كانت
غير ... بالعمل ... النفقة على الغير فهو كالأجير ... لا يستحق ... فافهم
فافهم (قوله في ماله لا على أبيه الخ) كذا في كافي الحاكم الشهيد حيث قال فإن كان الصغير لا مال له لم
يؤخذ أبوه بنفقتها إلا أن يكون ضمنها اهـ وفي الخانية ... كانت كبيرة وليس للصغير مال لا تجب
على الأب نفقتها ... على الابن إذا أيسر اهـ وعزاه في البحر إلى الخلاصة
أيضا قال الرملي ومثله في الزيلعي وكثير من الكتب اهـ قلت وبه جزم المصنف والشارح في باب المهر وأفتى
... أن الكافي هو نص المذهب ولا سيما وأكثر الكتب عليه فيقدم على ما سيذكره الشارح في الفروع
عن المختار والملتقى من وجوبها على أبيه إلا أن يحمل على وجوب الاستدانة عليه فتأمل (تنبيه) قال
في الشرنبلالية بعد نقله ما في الخانية أقول هذا إذا كان في تزويج الصغير مصلحة ولا مصلحة في تزويج قاصر
عن ... المقصود الشهوة وطاقة الوطء بمهر كثير ولزوم نفقة يقررها القاضي فيستغرق ماله إن كان أو يصير
ذا دين كثير ونص المذهب أنه إذا عرف الأب بسوء الاختيار مجانة أو فسقا فالعقد باطل اتفاقا كما صرح به في
البحر وغيره وقدمه المصنف في باب الولي اهـ قلت المصرح به في المتون والشروح أن للأب تزويج الصغير
والصغيرة بغير كفء وبدون مهر المثل بغبن فاحش لأن كمال شفقة الأب دليل على وجود المصلحة ما لم يكن سكران
أو معروفا بسوء الاختيار لأن ذلك دليل على عدم تأمله في المصلحة وأشعر بأن الشرط أن لا يكون معروفا
بسوء الاختيار قبل العقد فلا يثبت سوء اختياره بمجرد العقد المذكور والأقرب أن لا يتصور ... عقده

أصل الولد (فتجب للزوجة) بنكاح صحيح فلو بان فساده أو بطلانه رجع بما أخذته من النفقة بحر (على زوجها) لأنها جزاء الاحتباس وكل محبوس لمنفعة غيره يلزمه نفقته كمفت وقاض ووصي زيلعي وعامل ومقاتلة قاموا بدفع العدو ومضارب سافر بمال المضاربة ولا يرد الرهن لتصريحهم بأنه محبوس لهما (ولو صغيرا) ففي ماله لا على أبيه إلا إذا كان ضمنها كما مر في المهر (لا يقدر على الوطء)

... لا تجب على الأب نفقة زوجة ابنه الصغير

لكن في الشرنبلالية عن البرهان وكذا لا يخرج الاب به من محل اقامته قبل استغنائه وان لم يكن لها حق في الحضانة لاحتمال عوده بزوال المانع اهـ وهو المفهوم مما يأتي عن فتاوى الرملي ويدل له ما في الحاوي كما نعرفه ولا ينافيه ما مر عن شرح المجمع لاحتمال أن يريد بالحق الحال أو المستقبل تأمل (قوله كما في السراجية) المراد بها فتاوى سراج الدين قارئ الهداية (قوله وقيده المصنف الخ) وكذا قيده في البحر ولا حاجة اليه لانه اذا تزوجت وكان لها أم أهل للحضانة أو غيرها فليس لابيه أخذه منها فضلا عن السفر به (قوله وفي الحاوي) يعني القدسي (قوله اخراجه الخ) أنت خبير بأن هذا محمول على ما اذا لم يكن لها حق الحضانة اذ لو كان لها الحضانة لا يمكنه أخذه منها فضلا عن اخراجه معه الى قرية أو بلدة قريبة أو بعيدة فلا فائدة الا ظهر كونه فاسقا ثم لا يخفى أنه مخالف لما مر عن السراجية ولما يأتي عن شيخه الرملي بل ولما مر عن المجمع والبرهان لان ما في الحاوي يشمل ما بعد الاستغناء وهذا هو الارفق بالام ويؤيده ما في التاتارخانية الولد متى كان عند أحد الابوين لا يمنع الآخر عن النظر اليه وعن تعهده اهـ ولا يخفى ان السفر أعظم مانع (قوله كما في شارحها) أي كما أن الام اذا كان الولد عند الاب بعدها الى مكان يمكنه أن يبصر ولده كل يوم (قوله لا يجبر على أن يرسله) وكذا يقال في حاضنة وقت حضانتها ط وبقيد ما قدمناه آنفا عن التاتارخانية (قوله بأنه يسافر به بعد تمام حضانتها) لم أره في الخيرية في هذا المحل (قوله وبأن غير الاب الخ) يوهم أن غير الاب له السفر به أيضا اذا كان عنده ولم أره من ذكره بل قال القهستاني ولا يخرجه الاب الا أن يستغني ولا غيره ممن له حق الحضانة بلا رضا الصغير اهـ والذي أفتى به الرملي في الخيرية هو أنه اذا تزوجت الام بأجنبي والصغير ابن عم له طلبه قال في المنح للعقيلي وان لم يكن للصبي أب وانقضت الحضانة فمن سواه من العصبة أولى الاقرب فالاقرب غير أن الانثى لا تدفع الى غير المحرم ومثله في الخلاصة والتاتارخانية وغيرهما اهـ (قوله لا يلزمه رده) بل يقال اذهبي وخذيه ط (قوله فعليه رده) لانه وان أخرجه باذنها فالمكان الذي خرجت معه لم تسكن واضعة له راضية فاذا ردها وحدها ثم طلقها لزمه رده اليها لانه لا يفي بالاذن اذا أذنت باخراجه وحده والله سبحانه أعلم

(باب النفقة)

(قوله هي لغة الخ) النفقة مشتقة من النفوق وهو الهلاك نفقت الدابة نفوقا هلكت أو من النفاق وهو الرواج نفقت السلعة نفاقا راجت ذكره الزمخشري أن كل ما فاؤه نون وعينه فاء يدل على معنى الخروج والذهاب مثل نفق ونفر ونفخ ونفس ونفي ونفد وفي الشرع الادرار على شيء بما فيه بقاؤه كذا في الفتح قلت ولا يخفى أن ما ذكره بيان لاصل مادتها وما أخذ اشتقاقها ووجه تسميتها بها لانها اهلاك المال أو رواج الحال به لا في قولهم أي في اللغة ما ينفقه الانسان على عياله ونحوهم فانه بيان لحقيقتها مدلولها وانها اسم عين لا حدث وعن هذا قالوا ان اللفظ قسمان جامد وهو ما لم يوافق مصدرا كخروع من الاصول ومثله كرجل وأسد ومشتق وهو بخلافه وهو قسمان مطرد وغيره فالاول كاسم الفاعل والمفعول وبقية المشتقات السبعة وضارب مثلا يطرد اطلاقه على كل من اتصف بمعنى المشتق هو منه والثاني ما كان معنى المشتق منه مرجحا للتسمية غير داخل فيها كقارورة حتى لا يطرد في كل ما وجد فيه ذلك المعنى ولا يصح اطلاق قارورة على نحو البئر والحوض وان وجد فيه قرار الماء فالنفقة من هذا القبيل لا من المطرد ولا من الجامد غير المشتق وبهذا التقرير اندفع ما أورده في البحر فافهم (قوله وشرعا هي الطعام الخ) كذا فسرها محمد بالثلاثة لما سأله هشام عنها كما في البحر عن الخلاصة (قوله وعرفا) أي في العرف الطارئ في لسان أهل الشرع هي الطعام فقط ولذا يعطفون عليها الكسوة والسكنى والعطف يقتضي المغايرة ط ح وعبارة المتون كالكنز والملتقى وغيرهما على هذا (قوله وملك) شامل لنفقة المماليك من بني آدم والحيوانات والعقار كما في الدر المنتقى لكن في الاخير لا يجبر قضاء وفي الثاني خلاف كما سيأتي آخر الباب (قوله لمناسبة ما مر) أي من النكاح والطلاق والعدة بحر (قوله أولاها

كما في السراجية وقيده المصنف في شرحه بما اذا لم يكن له أن ينتقل الحق اليها وهو ظاهر وفي الحاوي له اخراجه الى مكان يمكنها أن تبصر ولدها كل يوم كما في جانبها فليحفظ قلت وفي السراجية اذا سقطت حضانة الام وأخذه الاب لا يجبر على أن يرسله لها بل هي اذا أرادت أن تراه لا تمنع من ذلك وأفتى شيخنا الرملي بأن له السفر به بعد تمام حضانتها وبأن غير الاب من العصبات كالاب وعزاه للخلاصة والتاتارخانية

(فرع) خرج بالولد ثم طلقها فطالبته برده ان أخرجه باذنها لا يلزمه رده وان بغير اذنها لزمه كما لو خرج به مع أمه ثم ردها ثم طلقها فعليه رده بحر والله تعالى أعلم

(باب النفقة)

هي لغة ما ينفقه الانسان على عياله وشرعا هي الطعام والكسوة والسكنى وعرفا هي الطعام (ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة زوجية وقرابة وملك) بدأ بالاول لمناسبة ما مر أو لانها

مطلب اللفظ جامد ومشتق

لا تجب بالزفاف إلى منزله وهو رواية عن أبي يوسف واختارها القدوري وليس الفتوى عليه كما في الفتح (قوله إذا لم يطالبها الخ) الأخصر والأظهر أن يقول به يفتى إذا لم تمتنع من التسليم بغير حق (قوله لعدم الاحتباس) فإنه يستأنس بها ويحفظ البيت والمانع لعارض فأشبه الحيض بداية (قوله وكذا لو مرضت الخ) هذا خلاف المفهوم من قول المصنف أو مرضت في بيت الزوج أي بعد ما سلمت نفسها صحيحة فإن مفهومه أنها لو سلمت نفسها مريضة فلا نفقة لها لأن التسليم لم يصح كما في الهداية لكن صحح في الفتح أن هذا مبني على قول البعض من اشتراط التسليم لوجوب النفقة وقد علمت أنه خلاف المفتى به من تعلقها بالعقد الصحيح لا بالتسليم فالمختار وجوب النفقة لعدم الاحتباس (قوله وإلا) أي وإن أمكن نقلها إلى بيت الزوج بمحفة ونحوها فلم تنتقل لا نفقة لها كما في البحر لعدم احتباسها عن المنقلة مع القدرة بخلاف ما إذا لم تقدر أصلا لكن سيأتي أنه إلا تحصل به لم تزف إذا لم يكن الانتقال معه أصلا فقد يحمل على ما إذا كان الانتقال ممكنا من وجوب النفقة وهنا يحمل على ما إذا وقد صرح بالفرق وهو أنها المانعة لا من جهته فقد تحقق الاحتباس ولا تصير به ناشزة إلا إذا أمكن الانتقال إليه وامتنعت بخلاف ما إذا لم تحصل التسليم أصلا فلا يحصل الحكم بالانتقال فلا نفقة لها لعدم التسليم أصلا لا حقيقة ولا حكما وهو أي ما قدمناه (قوله فلا يلزمه مداواتها) أي إتيانه لها بدواء للمرض ولا أجرة الطبيب ولا الفصد ولا الحجامة هندية عن السراج والظاهر أن منها ما تستعمله النفساء مما يزيل الكلف ونحوه وأما أجرة القابلة فسيأتي الكلام عليها (قوله لا نفقة لا حد عشر) أي لا حد هذه المذكورات فإنها ... وعدم أمر أو ... كر العدد لعدم ... اهـ ... كر المصنف منها ... الشارح ... لكن ما زاده الشارح ... وعدته ... كلام ... أو ... ووطء ... ولا نفقة لها اهـ ... (قوله ومنكوحة فاسدا وعدته) الأولى ومعتدته وتقدم الكلام على المنكوحة فاسدا وفي العادة ... على الأول ولا نفقة لها في العدة على الأول ولا على الثاني ... إذا طلقت ثلاثا ... وبعد العدة ... الثاني فلها النفقة والسكنى على الأول اهـ أي لأنها معتدة من طلاق بائن من الأول ... فلا نفقة لها عليه ولا على ... وفي الهداية ... أو سكنى ... لا نفقة لها لأنه ... من استمتاعها ... *(تنبيه)* ... الإستقرار نفقتها ... في بيت العدة والإمارة بأنه كما في ... (قوله ومعتدة الوفاة) وكذا ... (قوله بغير حق) ذكر ... قوله ... وكذا هو احتراز عما لو خرجت حتى يدفع لها المهر ولها الخروج ... في المهر وسيأتي ... (قوله وهي الناشزة) أي بالمعنى الشرعي أما في اللغة فهي العاصية على الزوج المبغضة له (قوله ولو بعد سفره) أي لو عادت إلى بيت الزوج بعد ما سافر خرجت عن كونها ناشزة ... أي فتستحق النفقة كتب إليه ليحق علمها أو يرجع أمرها القاضي ليفرض لها عليه نفقة أو لو أنفقت على نفسها ... لما سيأتي أنها تسقط بالمضي بدون قضاء ولا تراض (قوله والقول لها الخ) أي حيث لا بينة وهذا أخذه في البحر مما في الخلاصة لو قال هي ناشزة فلا نفقة لها وقالت ... لم يكن في بيته ... المعقود أنها ليست في طاعته ... لاحتمال كونها في بيته ولا تسقط ... عليها اهـ قال ... منه أيضا تقييد كون القول لها بما إذا كانت في بيته وهذا ظاهر لو كان الاختلاف في النشوز في الحال أما لو ادعى عليها سقوط النفقة المفروضة في شهر ماض مثلا لنشوزها فيه فالظاهر أن القول

إذا لم يطالبها الزوج بالنقلة ... يفتى وكذا إذا طالبها ولم تمتنع أو امتنعت للمهر (أو مرضت في بيت الزوج) فإن لها النفقة استحسانا لقيام الاحتباس وكذا لو مرضت ثم إلى بيت أبوي مرضها ... وعليه الفتوى كما حرره في الفتح وفي ... بيت الزوج فانتقلت إلى ... أمهات لم تكن لها ... وتم ... الا لا ... (لا) نفقة لا حد عشر ... ومنكوحة فاسدا ...

بالعنين والخاصي وللصغير الكبيرة كما تقرر في باب الولي وظاهره أن إذا لم يكن محرما بالاتيان وصح عقده له امرأة تستحق النفقة مطلقا كما هو المنصوص في عامة كتب المذهب إقامة للشبهة مقام الحقيقة فافهم (قوله لا من المانع من قبله) دخل فيه المجبوب والعنين والمريض الذي لا يقدر على الجماع كما صرح به في الهداية (قوله أو فقيرا) ليس عنده قدر النفقة أو عنده فتستدين عليه بأمر القاضي ط وسيأتي (قوله ولو مسلمة أو كافرة) الأولى إسقاط مسلمة (قوله تطيق الوطء) أي منه أو من غيره كما يفيده كلام الفتح وأشار إلى ما في الزيلعي من تصحيح عدم تقديره بالسن فإن السمينة الضخمة تحتمل الجماع ولو صغيرة السن (قوله أو تشتهى للوطء فيما دون الفرج) لأن الظاهر أن من كانت كذلك فهي مطيقة للجماع في الجملة وإن لم تطقه من خصوص زوج ح (قوله فلا نفقة) أي ما لم يمسكها في بيته للخدمة أو الاستئناس كما يأتي قريبا (قوله كما لو كانا صغيرين) لأن المانع من الوطء من جهتها ووجوده من جهته أيضا لا يضر بعد عدم وجود التسليم الموجب للنفقة منها (قوله موطوأة أو لا) أي سواء دخل بها أم لا (قوله كأن كان الزوج صغيرا) تمثيل لقوله أو لا أفاد به أن عدم وطئها لا فرق فيه بين أن يكون لا مانع منه أصلا أو لمانع من جهته أو من جهتها وهي ممن تشتهى كالقرناء ونحوها لأن المعتبر في إيجاب النفقة الاحتباس لانتفاع مقصود من وطء أو من دواعيه ولذا وجبت لصغيرة تشتهى للجماع فيما دون الفرج كما مر فافهم (قوله أو معتوهة) في التاترخانية المجنونة لها النفقة إذا لم تمنع نفسها بغير حق (قوله وكذا صغيرة) أي لا تشتهى أصلا ولو للجماع فيما دون الفرج وإلا لزمه نفقتها أمسكها أو لا كما مر آنفا (قوله إن أمسكها في بيته) وإن ردها فلا نفقة لها لأن المانع من جهتها فهو مخير أما في مسألة المشتهاة فلا تخيير بل يلزمه نفقتها مطلقا كما علمته فافهم (قوله ولو منعت نفسها للمهر) أي الذي تعورف تقديمه لأنه منع بحق لتقصيره من جهته فلا تسقط النفقة به ط (قوله دخل بها أو لا) تعميم للمنع أي لها النفقة بالمنع المذكور سواء كان قبل الدخول أو بعده لكن عند أبي يوسف يسقط حقها في المنع إذا دخل بها برضاها (قوله وعليه الفتوى) أي استحسانا لأنه لما طالبها بتأجيله كله فقد رضي بإسقاط حقه في الاستمتاع وفي الخلاصة أن الأستاذ ظهير الدين كان يفتي بأنه ليس لها الامتناع والصدر الشهيد كان يفتي بأن لها ذلك اهـ فقد اختلف الإفتاء بحر من باب المهر وقدمنا هناك أن الاستحسان مقدم فلذا جزم به الشارح وفي الدرر عن الفتح وهذا كله إذا لم يشترط الدخول قبل حلول الأجل فلو شرطه ورضيت به ليس لها الامتناع على قول الثاني اهـ وتمام الكلام قدمناه هناك (قوله فتستحق النفقة) أي وإن لم يكن لها المطالبة بالمهر (قوله به يفتى) كذا في الهداية وهو قول الخصاف وفي الولوالجية وهو الصحيح وعليه الفتوى وظاهر الرواية اعتبار حاله فقط وبه قال جمع كثير من المشايخ ونص عليه محمد وفي التحفة والبدائع أنه الصحيح بحر لكن المتون والشروح على الأول وفي الخانية وقال بعض الناس يعتبر حال المرأة قال في البحر واتفقوا على وجوب نفقة الموسرين إذا كانا موسرين وعلى نفقة المعسرين إذا كانا معسرين وإنما الاختلاف فيما إذا كان أحدهما موسرا والآخر معسرا فعلى ظاهر الرواية الاعتبار لحال الرجل فإن كان موسرا وهي معسرة فعليه نفقة الموسرين وفي عكسه نفقة المعسرين وأما على المفتى به فتجب نفقة الوسط في المسألتين وهو فوق نفقة المعسرة ودون نفقة الموسرة اهـ * (تنبيه) * صرحوا ببيان اليسار والإعسار في نفقة الأقارب ولم أر من عرفهما في نفقة الزوجة ولعلهم وكلوا ذلك إلى العرف والنظر إلى الحال من التوسع في الإنفاق وعدمه ويؤيده قول البدائع حتى لو كان الرجل مفرطا في اليسار يأكل خبز الحوارى ولحم الدجاج والمرأة مفرطة في الفقر تأكل في بيت أهلها خبز الشعير يطعمها خبز الحنطة ولحم الشاة (قوله ويخاطب الخ) صرح به في الهداية وتبعه في غاية البيان فقال إذا كان معسرا وهي موسرة فأوجبنا الوسط فقط كلفناه بما ليس في وسعه (قوله والباقي) أي ما يكمل نفقة الوسط (قوله ولو هي في بيت أبيها) تعميم لقوله فتجب للزوجة وهذا ظاهر الرواية فتجب النفقة من حين العقد الصحيح وإن لم تنتقل إلى منزل الزوج إذا لم يطالبها وقال بعض المتأخرين

لا من المانع من قبله (أو فقيرا ولو) كانت (مسلمة أو كافرة أو كبيرة أو صغيرة تطيق الوطء) أو تشتهى للوطء فيما دون الفرج حتى لو لم تكن كذلك كان المانع منها فلا نفقة كما لو كانا صغيرين (فقيرة أو غنية موطوأة أو لا) كأن كان الزوج صغيرا أو كانت رتقاء أو قرناء أو معتوهة أو كبيرة لا توطأ وكذا صغيرة تصلح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته عند الثاني واختاره في التحفة ولو (منعت نفسها للمهر) دخل بها أو لا ولو كله مؤجلا عند الثاني وعليه الفتوى كما في البحر والنهر وارتضاه محشي الأشباه لأنه منع بحق فتستحق النفقة (بقدر حالهما) به يفتى ويخاطب بقدر وسعه والباقي دين إلى الميسرة ولو موسرا وهي فقيرة لا يلزمه أن يطعمها مما يأكل بل يندب (ولو هي في بيت أبيها)

مصدر مضاف لمفعوله أي كونه محبوسا لها (قوله مطلقا) أي ولو ظلما أو حبسته هي لدين عليه أو [illegible] (قوله لكن الخ) قال في الفتح [illegible] وفي الخلاصة فلا نفقة لها كذا في غير كتاب الا أنه في تصحيح القدوري نقل عن قاضيخان أنه لو حبس في سجن السلطان ظلما [illegible] والفتوى على أنها لا تستحق النفقة اهـ قلت ونقل القدسي عبارة الخانية كذلك وقال كذا في شرح الوهبانية [illegible] كذا رأيته في النسخة التي [illegible] المشايخ [illegible] اهـ ملخصا وكذا رأيته [illegible] عندي من الخانية وكذا نقل في الهندية عن الخانية فلعله استند في تصحيح القدوري نقل ذلك من شرح الوهبانية أيضا أو هم انتقل [illegible] يوافق ما في نسخة [illegible] وما في غير كتاب والمعنى يساعده أيضا لأن الاحتباس [illegible] فلم يكن من جهتها كما لو كان مريضا أو [illegible] (قوله وفي البحر الخ) عبارته وفي الخلاصة [illegible] الفتاوى الخ قلت وهذا اذا كان في الحبس [illegible] كما في [illegible] ثم لا يخفى أن [illegible] الفساد ظاهر في [illegible] القاضي [illegible] أهل التهمة والفساد لا [illegible] للقاضي [illegible] امرأة [illegible] أن تخرج من الحبس [illegible] أن [illegible] فلها [illegible] (قوله لم ترض) أي لم تنتقل الى بيت زوجها (قوله أي لا تجب الخ) اعلم أن المذهب الصحيح الذي عليه الفتوى وجوب النفقة للمريضة قبل النقلة أو بعدها أمكن جماعها أو لا معها زوج أو لا حيث لم تمنع نفسها اذا طالبها بالنقلة فلا فرق حينئذ بينها وبين الصحيحة [illegible] من الاستمتاع كما في الحائض والرتقاء [illegible] ادخالها ممن لا ينفقها [illegible] لكن ظاهر [illegible] أن اذا كان [illegible] فلا نفقة لها وان لم تمنع نفسها [illegible] بالكلية [illegible] كلام المصنف [illegible] حاصل ما [illegible] في البحر [illegible] الشارح [illegible] أن لها النفقة [illegible] بيت الزوج أو قبل النقلة ثم انتقلت الى بيته أو لم تنتقل ولم تمنع نفسها [illegible] لا نفقة لها [illegible] قبل النقلة [illegible] لا يمكن الانتقال معه [illegible] بعد الزوج ثم عادت الى دار أبيها ولا يمكن الانتقال (قوله ومغصوبة) أي [illegible] ظاهر الرواية [illegible] أبي يوسف لها النفقة والفتوى على الأول [illegible] لأن فوات الاحتباس [illegible] الهداية [illegible] بقوله كرها [illegible] لكن [illegible] (قوله ولو تعلا) المناسب ولو فرضا [illegible] عدم الوجوب [illegible] بالاولى لانه متفق عليه أما الغرض ففي البحر عن [illegible] عن أبي يوسف أن [illegible] الاتفاق عليها (قوله لامه) عطف على مقدر أي [illegible] (قوله الفوات الاحتباس) علة لقوله لا نفقة لاحد عشر الخ (قوله ولو معه) أي ولو حجت مع الزوج ولو كان الحج نفلا كما في الهندية قلت وكذا لو خرج معها لعمرة أو تجارة لقيام الاحتباس لكونه معه (قوله لا نفقة الحضر والكراء) [illegible] الى قيمة الطعام في الحضر لا في السفر بحر قلت لا يخفى أن هذا اذا خرج معها لاجلها أما لو أخرجها هو يلزمه جميع ذلك (قوله من الطحن والخبز) عبارة الهندية من الطبخ والخبز (قوله بأن تأبى أن تأتيها الطعام مهيأ) أو بأن تأبى أن يكفيها عمل الطبخ والخبز هندية (قوله لا تجبر عليه) وفي بعض المواضع تجبر على ذلك قال السرخسي لا تجبر ولكن اذا لم تطبخ لا يعطيها الادام وهو الصحيح كذا في الفتح وما نقله عن بعض المواضع عزاه في البدائع الى أبي الليث ومقتضى ما صححه السرخسي أنه لا يلزمه سوى ما [illegible] لكن رأيت صاحب النهر قال بعد قوله لا يعطيها الادام أي ادامها وطعام لا مطلقا كما لا يخفى (قوله على ذلك) أي

مطلقا [illegible] في تصحيح القدوري لو حبس [illegible] السلطان [illegible] وفي البحر [illegible] الفتاوى ولو [illegible] الفساد [illegible] (وصية [illegible] تزف) أي لا تجب الا [illegible] اذا لم تمنع [illegible] (ومغصوبة) كرها (وحاجة) ولو نفلا (لا معه) [illegible] الاحتباس [illegible] الحضر والكراء (ومقتضى) المرأة (من الطحن والخبز) ان كانت ممن لا تخدم أو كان بها علة (فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ) [illegible] على ذلك (لا) [illegible] لها أخذ الاجرة على ذلك

لها أيضا الإنكار لها من حيث الرجوع عليها بالأول ولو ادعت أن خروجها إلى بيت أهلها كان بإذنه وأنكر
أو ثبت نشوزها ثم ادعت أنه بعد مدة شهر مثلا أذن لها بالمكث هناك هل يكون القول لها أم لا لم أره والظاهر
الثاني لتحقق المسقط فتأمل (قوله وتسقط به) أي بالنشوز النفقة المفروضة يعني إذا كان لها نفقة أشهر
مفروضة ثم نشزت سقطت تلك الأشهر الماضية بخلاف ما إذا أمرها بالاستدانة فاستدانت عليه فإنها
لا تسقط كما سيأتي في مسألة الموت اهـ ح قلت وسقوط المفروضة منصوص عليه في الجامع أما المستدانة
فذكر في الذخيرة أنه يجب أن يكون على الروايتين في سقوطها بالموت والأصح منهما عدم السقوط اهـ
ومقتضى هذا أنها لو عادت إلى بيته لا يعود ما سقط وهل يبطل الفرض فيحتاج إلى تجديده بعد العود إلى بيته
أم لا لم أره والظاهر عدمه لأنه لا كلام في سقوط المفروض لا الفرض تأمل (قوله ولو منعته من الوطء
الخ) قيده في السراج بنزول الزوج وبقدرته على وطئها كرها وقال بعضهم لا نفقة لها لأنها ناشزة اهـ والثاني
وجيه في حق من يستحيي وهذا يشير إلى أن هذا المنع في منزلها نشوز بالاتفاق فتأمل (قوله لها) أي ملكا
أو عارية (قوله ما لم تكن سألته النقلة) بأن قالت له حولني إلى منزلك أو اكتر لي منزلا فإني محتاجة إلى منزلي
هذا آخذ كراءه فلها النفقة بحر (قوله لعدم اعتبار الشبهة في زماننا) نقله في البحر عن صاحب الهداية في التجنيس
وصاحب المحيط في الذخيرة (قوله بخلاف الخ) لأن السكنى في المغصوب حرام والامتناع عن الحرام واجب
بخلاف الامتناع عن الشبهة فإنه مندوب فيقدم عليه حق الزوج الواجب وسئلت عن امرأة أسكنها
زوجها في بلاد الدروز والملحدين ثم إنه تحضر وطلبت منه السكنى في بلاد الإسلام خوفا على دينها والظاهر
أن لها ذلك لأن بلاد الدروز في زماننا تشبه دار الحرب (قوله أو لا لسفر معه) أي بناء على المفتى به
من أنه ليس له السفر بها لفساد الزمان فامتناعها بحق (قوله أو مع أجنبي الخ) هذا مفهوم بالأولى لأنها
إذا استحقت النفقة عند امتناعها عن السفر معه فمع الأجنبي بالأولى أو هو مبني على أصل المذهب
من أن للزوج السفر بها لكنه لما بعث إليها أجنبيا ليأتي بها كان امتناعها من السفر معه بحق ولذا
قيد بالأجنبي إذ لو كان محرما لها لم يكن لها نفقة لأنه ليس لها الامتناع ومسألة السفر بها كلام بسطناه في
باب المهر (قوله وقيل تكون ناشزة) أشار إلى ضعفه وبه صرح في البحر لكن قواه الرحمتي وغيره بأنه قائم
بمصالحها وله منعها من الغزل ونحوه ومن كل ما يتأذى برائحته كالحناء والنقش والإرضاع أولى لأنه يهزلها
ويقبحها وبه إذا كان من الأشراف أقول وأنت خبير بأن هذا كله لا يدل للقول بأنها تصير به ناشزة لأنها
الخارجة بغير حق كما مر والأليق أنها تصير ناشزة إذا منعها في الغزل والنقش وأبت طاعته ونحو ذلك مما قاله في
أمره وهي في بيته وفساده لا يخفى ثم يعد أن له منعها من هذا الاستئجار بل ذكر الخير الرملي أن له أن يمنعها
من إرضاع ولدها من غيره وتربيته أخذا مما في التتارخانية عن الكافي في إجارة الظئر وللزوج أن يمنع امرأته
عما يوجب خللا في حقه وما ذكرنا أيضا من الطفل ولأنها في الإرضاع والسهر تتعب وذلك ينقص جمالها
وجمالها حق الزوج فكان له أن يمنعها اهـ فافهم (قوله قال في النهر وفيه نظر) وجهه أنها معذورة
لاشتغالها بمصالحها لا في المسألة التي قبلها فإنها لا عذر لها في نقص التسليم بسبب إليها أفاده ح ووجه
أن المحبوسة ظلما والمغصوبة والحاجة الفرض مع غير محرم معذورة وقد سقطت نفقتها وفي الهندية في الأمة إذا
سلمها السيد لزوجها ليلا فقط فعليه نفقة النهار وعلى الزوج نفقة الليل وقياسه هنا كذلك ط قلت ويؤيده ذكر
الشارح قبيل قوله ويفرض لزوجة الغائب عن البحر أن له منعها من الغزل وكل عمل ولو قابلة ومغسلة اهـ
وأنت خبير بأنه إذا كان له منعها من ذلك فإن عصته وخرجت بلا إذنه كانت ناشزة ما دامت خارجة وإن لم يمنعها لم
تكن ناشزة والله تعالى أعلم (قوله ومحبوسة ولو ظلما) شمل حبسها بدين تقدر على إيفائه أولا قبل النقلة إليه
أو بعدها وعليه الأكثر نهاية وعليه الفتوى فتح لأن المعتبر في سقوط نفقتها فوات الاحتباس لا من جهة
الزوج بحر (قوله صيرفية) كذا نقله عنها في المنح وأقره ونقله في الشرنبلالية عن الخانية (قوله لكنه)

وتسقط به المفروضة لا المستدانة في الأصح كالموت قيد بالخروج لأنها لو مانعته من الوطء لم تكن ناشزة وتحصل الخروج لسكنى كأن كان المنزل لها فإن منعته من الدخول لها فهي كالخارجة فلم تكن سألته النقلة ولو كان فيه شبهة كبيت السلطان فامتنعت منه فهي ناشزة لعدم اعتبار الشبهة في زماننا بخلاف ما إذا خرجت من بيت الغصب أو أبت الذهاب إليه أو السفر معه أو مع أجنبي بعثه لنقلها فلها النفقة وكذا لو أجرت نفسها لإرضاع صبي وزوجها شريف ولم تخرج فإن خرجت قبل تكون ناشزة ولو سلمت نفسها بالليل دون النهار أو عكسه فلا نفقة لنقص التسليم قال في المجتبى وبه عرف جواب واقعة في زماننا أنه لو تزوج من المحترفات التي تكون بالنهار في مصالحها وبالليل عنده فلا نفقة لها انتهى قال في النهر وفيه نظر (ومحبوسة) ولو ظلما إلا إذا حبسها هو بدين له فلها النفقة في الأصح جوهرة وكذا لو قدر على الوصول إليها الحبس صيرفية لكنه

حضرته بيان الشرطين لجواز فرض القاضي النفقة كما في البدائع لكن سيأتي في المتن رده على العاشر اوله مال عند من يقر به وبالزوجية ومطلقا على قول زفر المفتى به ويؤخذ من كلام البحر زيادة شرط ثالث وهو ظهور ماله وقوله ولم يكن صاحب مائدة بيان لشرط رابع ذكره في عامة الكتب حيث قال اذا كان له طعام كثير وهو صاحب مائدة يمكن المرأة من تناول مقدار كفايتها فليس لها أن تطالب بفرض النفقة وان لم يكن بهذه الصفة فان رضيت أن تأكل معه فبها ونعمت وان خاصمته يفرض لها بالمعروف اه وهو كالصريح في أن المراد بصاحب المائدة من يمكنها التناول كفايتها من طعامه سواء كان ينفق على من لا تجب عليه نفقته أولا فافهم (قوله لان لها الخ) تعليل لما فهم من الشرط الرابع أي انما يكون لها حق الفرض اذا لم تكن متمكنة من التناول كفايتها ولو بدون اذن لا يفرض لها اذا أمكنها ذلك فافهم (قوله فان لم يعطها الخ) تفريع على ما لو لم يعطها وفي الفتح امتنع من الانفاق عليها مع اليسر لم يفرق بينهما وتبيع الحاكم ماله عليه ويصرفه في نفقتها فان لم يجد ماله يحبسه حتى ينفق عليها ولا يفسخ ولا يبيع مسكنه ومتاعه لانه من أصوله والذي هو مقدار ما تحتاج اليه وقيل يبيع ما سوى الازار والاعلى البرد وقيل ما سوى دست من الثياب واليه مال الحلواني وقيل دستين والاول قال السرخسي ولا يباع عليه ثوبه ولا يستاجر عن المبيع دراهم حتى والسجن من الثياب ما يلبسه الاخيار ولكن التردد في بيعه وجوز ذلك صاحبه صاحب (قوله أي كل مدة بحسب حاله) فالواجب في الفرض الاصلح والاعرف في المحترف يوما بيوم لانه قد لا يقدر على تحصيل نفقة شهر دفعة وهو اياه على ان يعطيها كل يوم في المساء من اليوم الذي يلي ذلك المساء ليمكن من الصرف في حاجتها ذلك اليوم وان كان تاجرا فنفقة شهر بشهر أو من الدهاقين فنفقة سنة أو من الصناع الذين لا ينقضي عملهم الا بانقضاء الاسبوع كذلك فتح وغيره قلت ومثلي في الاختيار وغيره ما علم ذكره المصنف من التقدير بالشهر لانه وسط وهو الذي ذكره محمد ثم في الذخيرة عن السرخسي انه ليس بتقدير لازم وان المقصود من التيسير والاعتبار بما يتيسر من الدفع في حال الزوج (قوله وله الدفع كل يوم) ذكره في البحر بحثا بعد ذكر التفصيل المذكور ثم قال وينبغي أن يكون محله ما اذا رضي الزوج والا فلو قال أنا أدفع نفقة كل يوم معجلا لا يجبر عليه لان لها الطلب بعد ذلك تمامها فاذا كان يصير لا يفعل والامر كذلك فهو أدرى كل مدة بحسب حال الزوج أن يعجل نفقتها عند رضاه بذلك يوم اه وتأمل (قوله كما لها الطلب الخ) ذكر في الذخيرة عن كتاب الاقضية من المقدر بالشهر لانه أوسط الآجال المعتادة ثم قال وفرع على هذا أنه لو لم يدفع لها وأرادت أن تطالبه كل يوم فلها المطالبة عند المساء بنفقة كل يوم معلومة ليمكن طلبها الا وقد مضى اليوم لا يقدر بالساعات ولا يمكن اعتباره اه فأفاد أن المطالبة لها طلب كل يوم اذا لم يدفع لها نفقة الشهر وله ايضا أنه يحبس في الشهر كله لا المطالبة في الدوام كل يوم فافهم ثم جعل المطالبة قد يكون فيه اضرار بها كما هو مشاهد حيث يكون حال المطالبة في كل يوم والى العاصمة والمرافعة ونحو ذلك تحصيله وان وجدت لا يمكنها الا في زمان طويل من الشهر فقد يكون التقدير بالشهر وجعل المطالبة لها في الاخذ كل يوم لكن اذا مطلها كان لها المطالبة لانه اذا دفع لها نفقة كل شهر وامتنعت وطالبت الاخذ كل يوم تكون متعنتة قصدها الاضرار وكذا اذا أبى في كل يوم فيجري التعويل على هذا التفصيل الموافق لقواعد الشرع المطهر من دفع المنازعة والمشقة (قوله ولها أخذ كفيل الخ) عبارة الفتح امرأة قالت ان زوجي يطيل الغيبة عني وطلبت كفيلا بالنفقة قال أبو حنيفة ليس لها ذلك وقال أبو يوسف تأخذ كفيلا بنفقة شهر واحد استحسانا وعليه الفتوى ولو علم أنه يمكث في السفر أكثر من شهر أخذ عند أبي يوسف الكفيل بأكثر من شهر اه وظاهر أن محل أخذ الكفيل بنفقة شهر هو عدم العلم بقدر غيبته فيخاف أن يمكث أقل أو أكثر فيقتصر على الشهر لانه أقل الآجال المعتادة كما مر ويحتمل الاكثر لو علم أنه يغيب أكثر كلو خرج للحج مثلا فيؤخذ بقدرها فافهم ثم في عبارة الشارح اقتصار يوهم خلاف المراد وما أفاده كلامه من ان خلاف أبي يوسف في الثاني لا في الاول فخلاف ما هو صريح عبارة الفتح المذكورة فافهم (قوله

لان لها أن تأخذ كل يوم من طعامه ... لا يعطيها كل يوم أو كل شهر بالنفقة المفروضة ... (في كل شهر) أي كل مدة ... كل يوم ... ولها أخذ كفيل ... الى آخره

مطلب في أخذ المرأة كفيلا بالنفقة

على الطحن والخبز (قوله وتجب عليها ديانة) فتفتى بها ولكنها لا تجبر عليها إن أبت اهـ (قوله ولو شريفة) كذا قاله في البحر أخذا من التعليل وهو خلاف ما قدمناه من أنها إذا كانت ممن لا تخدم فعليه أن يأتيها بطعام والا فلا ويحتمل أن يقال إن الشريفة قد تكون ممن تخدم نفسها وقد لا تكون والذي يظهر اعتبار حالها في الغنى والفقر لا في الشرف وعدمه فإن الشريفة الفقيرة تخدم نفسها وقاله عليه الصلاة والسلام وحال أهل بيته في غاية من التقلل من الدنيا فلا يقاس عليه حال أهل التوسع تأمل وعبارة صاحب الهداية في مختارات النوازل تؤيده حيث قال وإن كانت ممن تخدم نفسها فعليها الطبخ والخبز لأنه عليه الصلاة والسلام الخ (قوله ولبد) كذا واحد اللبود والطنفسة مثلثة الطاء (قوله وتمامه في الجوهرة) حيث قال ويجب عليه ما تنظف به وتزيل الوسخ كالمشط والدهن والسدر والخطمي والأشنان والصابون على عادة أهل البلد أما الخضاب والكحل فلا يلزمه بل هو على اختياره وأما الطيب فيجب عليه ما يقطع به السهوكة لا غير وعليه ما تقطع به الصنان لا الدواء للمرض ولا أجرة الطبيب ولا الفصاد ولا الحجام وعليه من الماء ما تغسل به ثيابها وبدنها من الوسخ لا الاشتراء ماء الغسل من الجنابة بل ينقلها إليها أو يأذن لها بنقله وإن كانت موسرة استأجرت من ينقله إليها وعليه ماء الوضوء اهـ لكن في الهندية أن ثمن ماء الاغتسال على الزوج وكذا ماء الوضوء وعليه فتوى مشايخ بلخ والصدر الشهيد وهو اختيار قاضيخان اهـ وفي البزازية ولا تفرض لها الفاكهة والسهكة بالتحريك ريح العرق والصنان ككتاب الإبط بالدال المهملة أي نتنه كما في المصباح *(تنبيه)* قد علم مما ذكر أنه لا يلزمه لها القهوة والدخان وإن تضررت بتركهما لأن ذلك إن كان من قبيل الدواء أو من قبيل التفكه فكل من الدواء والتفكه لا يلزمه كما علمت (قوله قيل عليه الخ) عبارة البحر عن الخلاصة وللقائل أن يقول عليه لأنه مؤنة الجماع وللقائل أن يقول عليها كأجرة الطبيب اهـ وكذا ذكر غيره ومقتضاه أنه قياس ذو وجهين لم يجزم أحد من المشايخ بأحدهما لا كما يفهمه كلام الشارح ويظهر لي ترجيح الأول لأن نفع القابلة معظمه يعود إلى الولد فيكون على أبيه تأمل (قوله ويفرض لها الكسوة) كان على المصنف أن يصل الكلام على الكسوة بعضه ببعض بأن يقدم قوله ويزاد في الشتاء الخ هنا أو يؤخر هذا إلى هناك ط واعلم أن تقدير الكسوة مما يختلف باختلاف الأماكن والعادات فيجب على القاضي اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان فإن شاء فرضها أصنافا وإن شاء قومها وقضى بالقيمة كذا في الحموي وفي البدائع الكسوة على الاختلاف كالنفقة من اعتبار حاله فقط أو حالهما بحر (قوله في كل نصف حول مرة) الا إذا تزوجها ولم يبعث لها كسوة فلها المطالبة بها قبل نصف الحول والكسوة كالنفقة في أنه لا يشترط مضي المدة بحر عن الخلاصة وحاصله أنه تجب لها معجلة لا بعد تمام المدة واعلم أنه لا تتجدد لها الكسوة ما لم يتخرق ما عندها أو يبلغ الوقت الذي يكسوها فيه كما في الحاكم وفيه تفصيل سيأتي قبيل قوله ولخادمها (قوله وللزوج الانفاق عليها بنفسه) لكونه قواما عليها إلا إذا أخذ ما فضل من المفروضة أو المدفوعة لها فإن لها ذلك إلا إطعامها والتصدق ومقتضاه أنها لو أمرته بانفاق بعض المقرر لها وإبقاء الباقي لها أو بشراء طعام ليس له أن ... كل ما فضل عنها وفي الخانية لو كانت من مالها أو من المقرر لها فلها الرجوع عليه بالمفروض بحر ملخصا (قوله ولو بعد فرض القاضي) لا محل له هنا لأن من شروط فرض القاضي أن يظهر له مطله وعدم انفاقه كما تعرفه (قوله فيفرض الخ) تفريع على الاستثناء وبيان لنتيجته لكنه غير مفيد فكان عليه أن يبدله بقوله فيأمره ليعطيها أي ليس له أن ينفق عليها بل يدفع لها ما تنفقه على نفسها وقد غير الشارح عبارة المصنف حيث عطف قوله ويأمره الخ على قوله فيفرض لكن كان عليه حذف قوله إن شكت مطله لأنه يغني عنه قول المصنف أن يظهر للقاضي عدم انفاقه مع إيهامه الاكتفاء بمجرد الشكاية ويوضح ما قلنا ما في البحر عن الخلاصة والذخيرة الزوج هو الذي يلي الانفاق إلا إذا ظهر عند القاضي مطله فحينئذ يفرض النفقة ويأمره ليعطيها لتنفق على نفسها فإن لم يعط حبسه ولا تسقط عنه النفقة اهـ وقوله بطلبها مع

وتجب عليها ديانة ولو شريفة لأنه عليه الصلاة والسلام قسم الأعمال بين علي وفاطمة فجعل أعمال الخارج على علي رضي الله عنه والداخل على فاطمة رضي الله تعالى عنها مع أنها سيدة نساء العالمين بحر (ويجب عليه آلة طحن وخبز وآنية شراب وطبخ ككوز وجرة وقدر ومغرفة) وكذا سائر أدوات البيت كحصير ولبد وطنفسة وما تتنظف به وتزيل الوسخ كمشط وأشنان وما يمنع الصنان ومداس رجلها وتمامه في الجوهرة والبحر وتجب أجرة القابلة على من استأجرها من زوجة وزوج ولو جاءت بلا استئجار قيل عليه وقيل عليها (ويفرض لها الكسوة في كل نصف حول مرة) لتجدد الحاجة حرا وبردا (وللزوج الانفاق عليها بنفسه) ولو بعد فرض القاضي خلاصة (إلا أن يظهر للقاضي عدم انفاقه فيفرض) أي يقدر (لها) بطلبها مع حضرته ويأمره ليعطيها إن شكت مطله ولم يكن صاحب مائدة

الدار وهو دال على السكنى سيأتي في الادارات أن الفتوى على اعتبار حالهما في السكنى أيضا ح (قوله وهو حسنة
الخ) من كلام البحر (قوله فلا جبر عليه) لانها صلة فلا تتم الا بالقبض وهي نائبة للزوج في الكيفية ولم يوجد
المقتضي او احترمه ط بأن سكناها حق لها بعد تحقق الحبس منها ولا اعتبار بما في السكنى العادية بعد
تحقق العقل منها اهـ وقد يجاب بأنها لما كانت تابعة له في السكنى صارت اليد له ... اصحاب العادة
السكنى مقتضى هذا جواز تعجيلها ونصبها ... كما هو الحكم في العادة ... (قوله بقدر
الغلاء والرخص) أي يراعي كل وقت أو مكان بما يناسبه وفي البزازية اذا فرض القاضي النفقة ثم رخص
سقط الزيادة ولا يبطل القضاء وبالعكس لها طلب الزيادة اهـ وكذا لو صالحها على شيء معلوم ثم غلا السعر
أو رخص كما سيذكره المصنف والشارح (قوله ولا تقدر بدراهم ودنانير) أي لا يقدر شيء منهما بحيث
لا تزيد ولا تنقص في كل مكان وزمان وما ذكره محمد من تقديرها على المعسر بأربعة دراهم في كل شهر
فلذلك بلا زمن واعتبره على ما شاهده في زمانه واذا ... القاضي في زمانه اعتبارا لكفايتها بالمعروف كما في
الذخيرة (قوله لكن في البحر الخ) حيث قال فالحاصل أنه ينبغي للقاضي اذا أراد فرض النفقة أن ينظر في
سعر البلد وينظر ما يكفيها بحسب عرف تلك البلدة ويقوم الاصناف بالدراهم ثم يقدر بالدراهم كما
في المحيط اما باعتبار حاله أو باعتبار حالهما كما مر ثم قال وروى الخجندي ان شاء فرض لها أصنافا وان شاء قومها
وفرض لها القيمة اهـ ثم اعلم أن هذا لا ينافي ما مر من الاختيار والمجمع من عدم تقديرها بدراهم أي
بشيء معين لا يزيد ولا ينقص بل هو مؤكد له ومفسر ... فالاول ... دوله ...
اسعدا كما على قوله و يقدرها بقدر الغلاء والرخص فان ما ذكره في البحر ... أن القاضي ... ذلك
وبين فرضها أصنافا أي من خبز وادام ودهن وصابون ... وذلك اذا ظهر للقاضي عدم اعتدائه ... بأمره
بدون ذلك أو ... فلا ... (قوله ودهن) أي ... (قوله كله
أن يفرضها) الاولى أن يقول بدليل أنه ... فانه ... ذكر ...
عن ... ثم قال وهو يدل على أنه الخ (قوله ويزاد في الشتاء الخ) أي يزاد على ما قدره ... في الكسوة
... في كل ستة أشهر ... السراويل
والجبة والفراش واللحاف وما تدفع به أذى الحر والبرد وفي الشتاء ... اهـ
وفي الذخيرة ما ذكره محمد على عادتهم وذلك ... الاماكن والعادات ... العادي
اعتبار الكفاية بالمعروف في كل وقت ومكان ... حال أو حالهما وهو
الجواب في الكسوة (قوله لماله مع الخ) مفعول الفعل ... على ...
... الفعل بالشتاء وما يدفع أذى الحر ... (قوله ان طلبته) ... لقوله ... وقوله
ويزاد (قوله ويختلف ذلك الخ) هو ما ذكرناه آنفا عن الظهيرية ومن الاعسار ... وقوله ... حال
الزوجين في اليسار والاعسار وهو ... ولو قال بدله ووقتا لكان أولى (قوله وليس عليه
خفها الخ) قال في البزازية ولم يذكر الخف والازار في كسوة المرأة وذكرهما في كسوة الخادم وذلك في
ديارهم بحكم العرف وفي ديارنا يفرض الازار والمكعب وما يدام عليه اهـ وقال السرخسي ولم يوجب محمد
الازار لانه انما يحتاج للخروج والزوج مأمور بمنعها وقال في الذخيرة هذا التعليل اشارة الى أنه لا يفرض للمرأة
الازار في ديارنا أيضا اهـ والحاصل أنه اختلف التعليل لعدم ذكر الازار فقيل للعرف ولا أوجبه الخصاف
لاختلاف العرف في زمانه وقيل لحرمة الخروج ولعل الاول أوجه لانه يحل لها الخروج في مواضع ولا بد لها
من ساتر وتقدم أنه يجب لها مداس رجلها والظاهر أنه لا خلاف فيه ان كان المراد به ما تلبسه في البيت وكذا
الخف أو الجورب في الشتاء لدفع البرد الشديد (قوله وفي البحر الخ) وعبارته والحاصل أن المرأة ليس عليها شيء
الا تسليم نفسها في بيته وعليه لها جميع ما يكفيها بحسب حالهما من أكل وشرب ولبس وفرش ولا يلزمها أن

وهو مما أنعم الله به ... اعارة في وقف أو مال يتيم أو معد للاستغلال فالاجرة عليها (و يقدرها بقدر الغلاء والرخص ولا تقدر بدراهم ودنانير) كما في الاختيار وشرح المجمع للمصنف لكن في البحر عن المحيط ان شاء القاضي فرضها أصنافا أو قومها بالدراهم ثم يقدر بالدراهم وبعد التقدير يأمره بدفعها ولو قترت على نفسها فله أن يرفعها للقاضي اذا ... فرض لها ... مع ... الكفاية ... أن يرفع القاضي ... (ويزاد في الشتاء ... وما يدفع به أذى ... البرد (ولها ...) ... عند أيام حيضها ... (ان طلبته ... (... بالازار ...) ... وليس عليه ... أمتها ... وفي البحر ... أنه لو كان لها أمتعة من فرش ونحوها لا يسقط عن الزوج ذلك بل يجب عليه وقد رأينا من يأمرها بفرش أمتعتها ولا يمسكها حتى يعلمها وذلك حرام كمنع كسوتها اهـ لكن قدمنا في المهر ... لو زفت اليه

وقيس سائر الديون عليه) أي على دين النفقة قال في نور العين وفي آخر كفالة المحيط والفتوى في مسئلة النفقة على قول أبي يوسف وفي سائر الديون لو أفتى مفت بذلك كان حسنا رفقا بالناس وفي الاقضية أجمعوا أن في الدين المؤجل اذا قرب حلول الاجل وأراد المديون السفر لا يجب عليه اعطاء الكفيل وفي الصغرى المديون اذا أراد أن يغيب ليس لرب الدين أن يطالبه باعطاء الكفيل وقال أبو يوسف لو قال قائل بأن له أن يطالبه قياسا على نفقة شهر لا يبعد وفي المنتقى رب الدين لو قال للقاضي ان مديوني فلانا يريد أن يغيب فانه يطالبه باعطاء الكفيل وان كان الدين مؤجلا اه‍ ثم لا يخفى أنه لا يتأتى هنا التقييد بالشهر بل المراد الكفالة بكل الدين لانه شيء قد ثبت في ذمة المديون بخلاف النفقة فانها تزداد بزيادة المدة فتتقيد الكفالة بقدر مدة الغيبة نعم لو كان الدين مقسطا ينبغي التقييد بأخذ الكفيل بالقسط مدة الغيبة فافهم (قوله ولو كفل لها كل شهر كذا الخ) اعلم أن ما مر انما هو في الكلام في جواز أخذ الكفيل مقدرا بقدر مدة الغيبة والكلام الآتي في قدر المدة التي تصح بها الكفالة فان كفل لها كل شهر عشرة دراهم فان قال أبدا أو ما دمتما زوجين وقع على الابد اتفاقا والا وقع على شهر واحد عند أبي حنيفة وعلى الابد عند أبي يوسف وهو الارفق وعليه الفتوى كما في البحر ومفاده أنها لا تصح قبل الفرض أو التراضي على شيء معين وسيصرح به في البحر عن الذخيرة في شرح قوله ولا تجب نفقة مضت الا بالقضاء أو الرضا لكن نقل بعده عن الواقعات لو قالت انه يريد الغيبة وطلبت منه كفيلا ليس لها ذلك لان النفقة لم تجب وقال أبو يوسف أستحسن أخذ كفيل بنفقة شهر وعليه الفتوى لانه ان لم تجب الحال تجب بعد مضي الشهر كأنه كفل بما ذاب لها على الزوج فيجبر استحسانا رفقا بالناس قال وزاد في الذخيرة أنه لا فرق بين كونها مفروضة أولا اه‍ قلت وهذا الثاني يفيد الصحة قبل الفرض أو التراضي ووفق الرملي بحمل ما قبله على حال الحضور وحمل هذا على حال ارادة الغيبة ... العين فعلها استحسانا وعليه الفتوى ... الاداء ... بالفرض أو القضاء ... توفيقا بين كلامهم ... وفي الذخيرة من كتاب الاقضية ... النفقة بالأمر ... مقدرا بمعنى كل شهر ... ولو ... النفقة ... الاصطلاح ... ولكن لا يلزمه أكثر من نفقة شهر اه‍ والظاهر أن هذا هو القياس الا أنهم استحسنوا الضمان ... لان النفقة لا تجب قبل الاصطلاح على قدر معين بالقضاء أو الرضا ولذا تسقط بالمضي عند عدم ذلك لكن علمت مما مر أن الاستحسان الجواز وان لم تجب الحال وانه يصير كأنه كفل لها بما ذاب لها على الزوج أي بما ثبت لها عليه بعد والكفالة بذلك جائزة في غير النفقة فكذا في النفقة ولا يخفى أن هذا الاستحسان جار في مسئلتي الحضرة والغيبة ويدل عليه اطلاقهم ... قوله في فتح القدير ولو ضمن لها نفقة سنة جاز وان لم تكن واجبة هذا ما ظهر لي من التوفيق وهو بالقبول حقيق فاغتنمه *(تنبيه)* هذه الكفالة تتضمن زمان العدة أيضا لانه كفيل ما دام النكاح وهو في العدة باق من وجه كما في الذخيرة ونحوه في الفتح ولو كفل لها بنفقة ولدها أبدا أو بنفقة خادمها ما شاء لم يصح الا في قوط النفقة عنه اذا أيسر الولد أو بلغ أو استغنت المرأة عن الخادم فكان الوقت مجهولا بخلاف نفقة المرأة لان وجوبها ما بقي النكاح كما في الذخيرة ثم اعلم أن الكفالة بالمال يشترط لصحتها أن يكون المال دينا صحيحا وهو ما لا يسقط الا بالاداء أو الابراء ودين النفقة يسقط بالموت والطلاق فالقياس أن لا تصح به الكفالة وكأنهم أخذوا بالاستحسان كما ذكره الشارح في كتاب الكفالة فافهم (قوله لسقوطه) أي لسقوط دين النفقة بموت أحدهما وكذا بالطلاق على ما فيه من الخلاف على ما سيأتي فكان أضعف من دين الزوج فصار بدون رضاه اه‍ ح (قوله بخلاف سائر الديون) أي فانه يقع التقاص فيها تقاصا أولا بشرط التساوي فلو اختلفا كما اذا كان أحدهما جيدا والآخر رديئا فلا بد من رضا صاحب الجيد كما في البحر ح (قوله وفيه) أي في البحر عند قول الكنز والسكنى في بيت خال الخ لكن هذا لم يوجد في بعض نسخ البحر (قوله لا أجر عليه) لان منفعة السكنى

وقيس سائر الديون عليه وبه أفتى بعضهم جواهر الفتاوى من كفالة الباب الاول ولو كفل لها كل شهر كذا أبدا وقع على الابد وكذا لو لم يقل أبدا عند الثاني وبه يفتى بحر وفيه علم أدين لزوجها بأنهما قصاصا الا برضاه لسقوطه بالموت بخلاف سائر الديون وفيه آجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيها لا أجر عليه ولو دخل بها في منزل كانت فيه بأجر وطولب به سنة فقالت له أخبرتك أن المنزل بالكراء عليك الاجر فهو عليها الاثم العاقدة بزازية

واحتمال لم يوجد ما يدل أن النفقة تفرض لمرة لحاجة المتجددة فإذا فرضت كل شهر كذا صارت الحاجة متجددة
بتجدد كل شهر فقبل تجدده لا تجدد الفرض ولم تجب النفقة قبله ولا يصح الإبراء عما لم يجب ومقتضاه أنه
لو فرضها كل سنة كذا صح الإبراء عن سنة دخلت لا عن أكثر ولا عن سنة لم تدخل هذا ما ظهر لي فتدبره
(قوله حتى لو شرط) تفريع على مفهوم كون تقدير القاضي النفقة شرطا ... والمفهوم هو كونها
بدون تقدير القاضي لا تكون لازمة وفيه أن الحكم بالتراضي على قدر معلوم وتصيره دينا في ذمة الزوج
فيتعين كونه تفريعا على مفهوم قوله الإبراء قبل الفرض باطل وقد علمت أن الفرض شامل للقضاء والرضا
لأن الفرض معناه التقدير وهو صادق بكل منهما ومفهومه أنه قبل الفرض المذكور لا تكون لازمة لأن
الشرط المذكور ليس فيه تقدير كما يظهر من سابقه (قوله تكون من غير تقدير) كذا في بعض النسخ
وفي بعضها تقوم بدل تكون فقوله من غير تقدير تفسير للتقوم (قوله والكسوة كسوة الشتاء والصيف)
أي بأن تكون الكسوة الواجبة في كل نصف حول ثيابا بأعيانها لا تقوم ولا تقدير بدراهم بدل الثياب
فافهم (قوله لم يلزم الخ) كذا ذكره في البحر بحثا ووجهه أن هذا الشرط وعدمه سواء لأن ذلك هو الواجب
عليه بعد العقد سواء شرطه أولا وإنما المحتاج إلى التقدير تعيين شيء معين بالصلح والتراضي أو بقضاء القاضي
إذا طلبته منه فتصير النفقة بذلك لازمة عليه دينا في ذمته حتى لا تسقط بمضي المدة ويصح الإبراء منه وقبل
ذلك لا تصير كذلك كما علمت (قوله فلو بعد ذلك الخ) أي بعدما ذكر من الشرط طالبته بتقدير النفقة
والكسوة من الزوج أو القاضي شرطه المار (قوله ولو حكم بموجب العقد مالكي الخ) أي لو رفعاه إلى
مالكي بعد المنازعة في صحة العقد فقال حكمت بصحته وبموجب الشروط وموجبه أي بما يستتبعه العقد
ويقتضيه من لزوم المهر ولزوم تسليمها نفسها ونحوه صح الحكم لكن لا ينفي تقدير النفقة دراهم وإن كان
مذهب المالكي لزوم الشرط بالتقويم لأن ذلك لم يصح حكم الحاكم به إلا في الحادثة التي ... الحكم من الدعوى
والحادثة أي الواقعة التي ... الحادثة التي يحكم بها ... إذا اقتضى اشتراط التقويم حتى يصح
حكمه به وإن قال حكمت بشروطه ونحوه فليس لزوم اشتراط التقويم من موجبات العقد اللازمة له
ولا هي الحكم متلازمة (قوله في الحكم الخ) أي ... (قوله لا) أي ليس للشافعي
الحكم بالتقويم لأنه ... (قوله وإنما الخ) ... (قوله
فلو حكم الشافعي بالتقويم) بأن رفعاه إليه ... وإن لم يطلب القاضي ... حكم أولا
بالتقويم لم يكن للحنفي نقضه فلو طالبت بعد ذلك بفرضها دراهم لكون ذلك حادثة أخرى غير التي
حكم بها الشافعي (قوله بطل الفرض السابق) أي الفرض الحاصل بالقضاء أو بالرضا (قوله لرضاها
بذلك) لأن الفرض كان حقها لكونه أنفع لها فإن النفقة تصير به دينا في ذمته ولا تسقط بالمضي فإذا اتفقا على
التقويم في المستقبل يكون إعراضا عن الفرض السابق وهذه المسألة ذكرها في البحر بحثا وقال إنها كثيرة
الوقوع وقد أخذه مما في الذخيرة لو صالحته على ثلاثة دراهم كل شهر قبل التقدير بالقضاء أو الرضا أو بعده
كان تقديرا للنفقة فتجوز الزيادة عليه لو قالت لا يكفيني والنقصان منه لو قال لا أطيقه وعلم القاضي صدقه
بالسؤال ... والإلزام ... ولو صالحته على ثوب أو عبد ...
للقاضي أن يفرض ... في النفقة فإن كان قبل التقدير بالقضاء أو الرضا كان تقديرا أيضا وإن كان بعده كان
معاوضة ولا تجوز الزيادة عليه ولا النقصان اهـ ملخصا قال في البحر وعلم منه أن تراضيهما على ما يصلح للنفقة
مبطل للفرض الماضي ... (قوله وفي السراجية الخ) أي فتاوى سراج الدين
قارئ الهداية وهذا مخالف لما قاله الشيخ قاسم وكون ذلك مفروضا في النفقة وهذا في الكسوة لا يجدي
نفعا في الفرق تأمل وقد يجاب بأن ذاك في فرض القاضي وهذا في التراضي بدليل قوله فرضت وقوله
وقضى به لم يرد به القضاء الحقيقي بل الصوري لأن التقدير صح بتراضيهما قبل القضاء وأيضا فإن شرط القضاء

حتى لو شرط في العقد أن
النفقة تكون من غير تقدير
والكسوة كسوة الشتاء
والصيف لم يلزم فلو بعد
ذلك طالبت التقدير يقدر لها
ولو حكم بموجب العقد
مالكي يرى ذلك والتقويم
بقدر ما له ... الحادثة
لا الحادثة فقوله حكم الحنفي
بفرضها دراهم هل للشافعي
بعد ذلك الحكم بالتقويم قال
الشيخ ... الأحكام لا ... ولو حكم
الشافعي بالتقويم ليس للحنفي
الحكم بخلافه
واختلفا ... لو اتفقا بعد
الفرض على أن يأخذ ...
... بطل الفرض
السابق لرضاها بذلك
وفي السراجية قضى بالكسوة
دراهم ...
هل لها ...
كسوة ...

تتمتع به هو وما يكفيها ولأن الفرش له شيء من ذلك الخ قلت وفائدته أنه يلزمه ما ... وإن أمن من عقد ... أو دخوله بها وهو التصريح به من العلامة فيجب حاله لا مؤجله الذي هو سبب الحلول وإن ورثت اليه ... ولا يلزمه استعمالها لو مضت المدة ولم يلبس ما دفعه لها لو أهانها عليه كما مر وبأتي ولو كانت الثياب طعاما يكفيها أو قترت على نفسها وبقي معها دراهم مما فرض لها فإنه يجب لها غيره عليه (قوله بلا جهاز يليق به) في الصيرفي عن ... البحر عن المنتقى عاد الى ما ... الزوج الى الاب من الدراهم والدنانير ثم قال والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها اهـ وقدمنا في باب المهر أن هذا المبعوث الى الاب يسمى في عرف الاعاجم بالدستيمان وأنه في الكافي وغيره فسره بالمهر المعجل وأن غير ... وقال إن أدرج في العقد فهو المهر المعجل حتى يملك المرأة منعه بقسم الاستيفائه والا كان للزوج طلب الجهاز لأن الشيء لا يملكه عوضا وإن لم يدرج ولم يعقد عليه فهو كالهبة بشرط العوض فله طلب الجهاز على قدر العرف والعادة أو طلب الدستيمان وبه لا يحصل التوفيق بين القولين (قوله فله مطالبة الأب بالنقد) أي المقبوض وما بعثه الى الاب لا على كونه من المهر بل على كونه مقابلا بما يتخذ للزوج من الجهاز لما علمت من أنه هبة بشرط العوض فله الرجوع عند عدم العوض فافهم (قوله إلا إذا سكت) أي زمانا يعرف به رضاه (قوله وعليه) أي مشى على ما ذكر من أن له المطالبة فلا ... كما بعد الزفاف (قوله فينبغي العمل بما مر) أي من أنه لا يحرم الانتفاع به بلا إذنهم أو أما ما ذكره صاحب النهر من أن ... عن البزازية من أن الصحيح أنه لا يرجع على الاب بشيء لأن المال في النكاح غير مقصود اهـ فهو مبني على أن ذلك المحل أدرج في العقد بدليل التعليل بأن المال وهو الجهاز غير مقصود في النكاح لأن المهر يعمل بدلا عن البضع وحده لا يقال انه وإن أدرج في العقد يعتبر بدلا عن الجهاز أصالة لحكم العرف ... والمتوقعة كلامهما ما ناقول يلزم منه ... التسمية للمعلوم بما يخص كل واحد منهما فأي شيء منه يكون مهرا وهو بدل البضع لا يعتبر العرف على أن هذا العرف غير معروف في زماننا فإن كل أحد يعلم أن الجهاز ملك المرأة وأنه إذا طلقها تأخذه كله وإذا ماتت يورث عنها ولا يختص بشيء منه وإنما المعروف أنه يزيد في المهر لتأتي بجهاز كثير ليزين به بيته وينتفع به بإذنها ويرثه هو وأولاده إذا ماتت كما يزيد في مهر الغنية لأجل ذلك لا ليكون الجهاز كله أو بعضه ملكا له ولا ليملك الانتفاع به وإن لم تأذن فافهم (قوله هل يقدر القاضي) أي هل يعتبر قوله حكما منه بذلك ط والظاهر أنه بالدال المهملة ... بعده من المواضع ... كان ... ذكره المسائل ... الى ... والنفقة لا تصير دينا إلا بالقضاء أو الرضا (قوله بشرطه) هو شكوى المطل ... والزوج وكونه بحضرة صاحب المائدة ط (قوله فلا تسقط) أي النفقة المقدرة ... على كونه حكما ح (قوله هل يكون قضاء الخ) قال في البحر ومسألة الابراء أي الآتية تدل على أن الفرض في الشهر الاول ... بالقضاء ... بدخوله وهكذا اهـ (قوله الا المانع) ... شورها ... في مدة كما ... كثيرا ... أو رخصا فنقص أو زاد (قوله ولذا) أي لما علم مما سبق أن النفقة تصير دينا بالقضاء ولا تسقط بمضي المدة ط (قوله قبل الفرض) يشمل الفرض بالقضاء أو بالرضا وقوله باطل لأنها لا تصير دينا بدون الفرض المذكور فليس في كلامه قصور فافهم * (تنبيه) * يستثنى من ذلك ما لو خالعها على أن تبرئه من نفقة العدة كما سيأتي في بابه لأنه ابراء بعوض وهو استيفاء قبل الوجوب فيجوز أما الاول فهو اسقاط للشيء قبل وجوبه فلا يجوز كما في الفتح (قوله ومن شهر مستقبل) أي إذا كانت مفروضة بالأشهر ولو بالأيام برئ من نفقة يوم مستقبل وكذا لو بالسنين برئ من نفقة سنة مستقبلة كما هو ظاهر والظاهر أن المراد بالمستقبل ما دخل أوله لأنه إنما يتحقق بدخوله كما علمته آنفا وقبل دخوله حكمه حكم ما بعده من الأشهر المستقبلة ويؤيده ما في البحر وكذا لو قالت أبرأتك من نفقة سنة لم يبرأ إلا من نفقة شهر واحد لأن القاضي لما فرض نفقة كل شهر فإنما فرض لمعنى يتجدد بتجدد الشهر فما لم يتجدد الشهر لا يتجدد الفرض وما لم يتجدد الفرض لا تصير نفقة الشهر الثاني

مطلب فيما لو زفت اليه بلا جهاز

بلا جهاز يليق به فله مطالبة الاب بالنقد الا إذا سكت انتهى وعليه فلو زفت به اليه لا يحرم عليه الانتفاع به وفي عرفنا يلتزمون كثرة المهر لكثرة الجهاز وقلته لقلته ولا شك أن المعروف كالمشروط فينبغي العمل بما مر كذا في النهر وفيه عن قضاء البحر هل تقدير القاضي للنفقة حكم منه قلت نعم لأن طلب التقدير بشرطه دعوى فلا تسقط بمضي المدة ولو فرض لها كل يوم أو كل شهر هل يكون قضاء ما دام النكاح قلت نعم الا المانع ولذا قالوا الابراء قبل الفرض باطل وبعده يصح مما مضى ومن شهر مستقبل

مطلب في الابراء عن النفقة

من خادمها أما إذا اقتصر دونه بأن كان خادما من ... نزر به كما هو دأب ... [illegible] ... بدارها ولم ... [illegible]
غيره وجاءها بخادم أمين فإنه لا يتوقف على رضاها اهـ وبه أنه يمكن الزوج تعاطي الشراء ... [illegible] لأنه
من الواجب عليه وليس ذلك من خصوصيات الخادمة وإن الكلام فيما يتعلق بها ... [illegible] ولو كان خادمها
يجلس أمتعة بيتها يمكن أن يكون بعد الزوج في احواجه (قوله وغيرها) ... [illegible] ... وعبارته
وظاهره أي ظاهر قولهم لا على أنها خادم ... [illegible] ... زائد على ... [illegible]
اهـ أما على قول أبي يوسف الآتي فلا (قوله أو حرة) لا يستأجرها ... التي المملوكة كما صرح به المصنف
في المنح أفاده ح وأشار إليه الشارح بقوله لعدم ملكها (قوله موسرا) منصوب على أنه خبر كان المقدرة
بعد لو وعلى محل الشارح ... [illegible] ... على الحال ... من الزوج ... أول الباب ... [illegible] على
زوجها قال ... [illegible] ... معطوف على قوله الزوج ... [illegible] ... قال في الدرر وفي غاية البيان والمسألة ... [illegible]
... [illegible] ... بالزكاة اهـ وفي ... [illegible] ... للخادم بالدراهم على
ما ذكر في نفقة المرأة ... يفرض له ما يكفيه بالمعروف ولكن لا ... نفقتها ... [illegible] ... نفقته
من الإدام وما ذكره محمد في الكتاب من ... الخادم فهو ... على ... [illegible] ... في كل وقت
وعلى القاضي اعتبار الكفاية بما يفرض له في كل وقت ومكان اهـ ملخصا (قوله في الأصح) لا ... [illegible]
قوله محمد ... أنه يفرض لخادمها ولو كان الزوج معسرا وتمامه في الفتح والبحر (قوله والقول له في الإعسار)
لأنه ... [illegible] ... قال في البحر إلا أن ... المرأة البينة وبشرط في ... [illegible]
الخبر العدد والعدالة ... [illegible] ... الشهادة وفي ... [illegible] ... الإعسار أي الافتقار ... [illegible]
أهل العلم ... [illegible] ... كما في الخانية وقال ... [illegible] ... [illegible]
(قوله لا يكفيه) عبارة الفتح لا يكفيهم (قوله فرض عليه لخادمين أو أكثر) ... أي لا ... [illegible]
نفقة أكثر من خادم ... [illegible] ... لأولاده ... [illegible] ... أولاده ... أكثر من خادم
... [illegible] ... نفقتهم كما لا يخفى (قوله وعن الثاني) أي أبي يوسف ... أشار إلى ... الرواية عن أبي
يوسف ... [illegible] ... الهداية ... [illegible] ... [illegible]
... [illegible] (قوله وفي الخانية) أشار إلى أنه ... [illegible] ... [illegible] الزوج
... [illegible] (قوله ثم قال وفي السراج) عبارته ... [illegible] ... [illegible]
... [illegible] ... المرأة إذا كانت ممن ... [illegible] ... [illegible]
... [illegible] ... للخادم الواحد أو الاثنين أو أكثر من ذلك قال ... [illegible] ... وفي الظهيرية
... المرأة إذا كانت من بنات الأشراف ولها خدم يجبر الزوج على نفقة خادمين اهـ ... [illegible]
المذهب الأول ... [illegible] ... واحد ... [illegible] ... أبي يوسف اهـ (قوله ولا يفرق بينهما بعجزه
عنها) أي غائبا كان أو حاضرا (قوله بأنواعها) وهي ما ... [illegible] (قوله حقها) أي من
النفقة ... [illegible] ... (قوله ولو موسرا) ... [illegible] ... الإشارة إلى ...
الشافعي رحمه الله والأصح عنده عدم الفسخ مع اليسر ... (قوله بإعسار الزوج) مقابل قوله ولا
يفرق بينهما بعجزه ط (قوله وبتضررها بغيبته) أي بتضرر المرأة بعدم وصول النفقة بسبب غيبته ... [illegible]
الفسخ وبتضررها بغيبته أي بتعذر النفقة وهي أظهر وهذا مقابل قوله ولا بعدم إيفائه حقها والحاصل أن عند
الشافعي إذا أعسر الزوج بالنفقة فلها الفسخ وكذا إذا غاب وتعذر تحصيلها منه على ما اختاره كثيرون منهم
لكن الأصح المعتمد عندهم أن لا فسخ ما دام موسرا وإن انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من ماله كما صرح
به في الأم قال في التحفة وبعد ذلك جزم شيخنا في شرح منهجه بالفسخ في منقطع خبر لا مال له حاضر ... [illegible]
... [illegible]

مطلب في فسخ النكاح بالعجز عن النفقة والغيبة

... (لو) حرة ولا أمة ... لعدم ملكها (موسرا) لا معسرا في الأصح والقول له في الإعسار ولو بعثها ... أولى ... (ولو له أولاد لا يكفيهم خادم واحد فرض عليه) نفقة (لخادمين أو أكثر اتفاقا) ثم ... الثاني ... [illegible] ... نفقة ... [illegible] ... ثم قال ... [illegible] ... وفي السراج ... يفرض عليه نفقة ... [illegible] ... من الأشراف فرض نفقة خادمين ... [illegible] (ولا يفرق بينهما بعجزه) بأنواعها الثلاثة (ولا بعدم إيفائه) لو غائبا (حقها ولو موسرا) وجوزه الشافعي بإعسار الزوج وبتضررها بغيبته ولو قضى به حنفي لم ينفذ

ظهور المطل وبعد الرفع الى القاضي لم يظهر مطل وحينئذ فوجوبها وطلب الكسوة ثانيا ليس و ... المطال فيه اه
سابق بل فيه اعراض عن حقها الكون التقدير برضاها أنفع لها كما في فرض القاضي ويظهر من هذا
أن قوله السابق لو انفقا الخ غير قيد بل يكفي طلبها ويظهر منه أيضا أن لا فرق بين كون طلبها الفرض
والتقدير بالقضاء أو الرضا أولا اذ كر ما في السراجية عقب قوله لو انفقا الخ لكن يشكل على هذا ما مر عن
الشمني فاسم فانه اذا لم يصح حكم الشافعي بالفسخ بعد حكم الحنفي بالتقدير بالدراهم وعدم صحة طلبها بما دون
حكم يكون بالاولى فتأمل (قوله وقالوا الخ) الاصل ان القاضي اذا طولب لها في التقدير برده والا فلا
فلو قدر لها عشرة دراهم نفقة شهر فمضى الشهر وبقي منها شئ يفرض لها عشرة أخرى اذ لم يظهر خطؤه في
التقدير بيقين فلو أنها قترت على نفسها فيبقى التقدير معتبرا فيقضى لها بأخرى بخلاف ما اذا أسرفت فيها
أو سرقت أو هلكت قبل مضي الوقت لا يقضى بأخرى ما لم يمض الوقت لعدم ظهور الخطأ بخلاف نفقة المحرم
وكذا كسوته فانه اذا مضى الوقت وبقي شئ لا يقضى بأخرى لانها انما تجب باعتبار الحاجة ولذا لو ضاعت منه
يفرض له أخرى وفي حق المرأة معاوضة عن الاحتباس وبخلاف كسوة المرأة فانه لا يقضى لها بأخرى الا اذا
تخرقت قبل مضي المدة بالاستعمال المعتاد فيقضى لها بأخرى قبل تمام المدة لظهور خطئه في التقدير حيث
وقت وقتا لا تبقى معه الكسوة والا اذا مضت المدة وهي باقية لكونها استعملت أخرى معها فيقضى لها
بأخرى أيضا لعدم ظهور الخطا ومثله ما اذا لم تستعملها أصلا وسكت عنه الشارح لعلمه بالاولى وفهم من كلامه
أنها اذا تخرقت قبل مضي المدة باستعمال غير معتاد لا يقضى بأخرى ما لم تمض المدة لعدم ظهور الخطا في التقدير
وأنها اذا بقيت في المدة مع استعمالها وحدها فكذلك لا يقضى لها بأخرى ما لم تتخرق لظهور خطئه حيث
وقت وقتا لا تبقى الكسوة بعده وتمام الكلام في البحر عن الذخيرة (قوله وتجب لخادمها المملوك لها)
لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها اذ لا بد لها منه هداية وتعليله يفيد أنها اذا احتاجت لتعدد الخدم يجب عليه لخدامها
ولو كانت أمة وبه صرح الشافعية وهو مقتضى قواعدنا ولم أره صريحا وافهم كلامه من كلامه ولي
قلت هذا ظاهر على خلاف الظاهر وهو الذي قيل فوق أن الخادم كل من يخدمها حرا كان أو عبدا ملكا لها
أو له أو لهما أو لغيرهما وظاهر الرواية عن أبي حنيفة الاول كما في الذخيرة أنه لو لم يكن لها خادم
لا يفرض عليه نفقة خادم لانه بسبب الملك فاذا لم يكن في ملكها لا تلزمه نفقته اه ثم قال وبهذا علم أنه
اذا لم يكن لها خادم مملوك لا يلزمه كراء غلام يخدمها لكن يلزمه أن يشتري لها ما تحتاجه من السوق كما
صرح به في السراجية اه الا أن يقال هذا في غير المريضة لانه اذا اشترى لها ما تحتاجه تستغني به بخلاف
المريضة اذا لم تقدر على مرضها فيكون من تمام الكفاية الواجبة على الزوج بل اذا طلبت من يقوم بمصالح الطبخ
ونحوه فقد مر أنها اذا لم تفعل بأن كانت ممن لا تخدم أو لا تقدر وكذا اذا كان لها خدمة
أولاد كما يأتي (قوله على الظاهر) أي ظاهر الرواية كما علمت (قوله ملكا تاما) احترز به عن الزوجة
المكاتبة اذا كان لها مملوك فان نفقته لا تجب على زوجها كما في الفتح أخذا من تعليل الزيلعي وغيره بأنه يبقى
لو كانت الزوجة حرة وكانت أمتها فالظاهر أن نفقتها على الزوج ان لم تشتغل عن خدمتها الا ان المقيد بالحرة
لا يلزم منه اخراج أمتها المكاتبة فافهم (قوله بالفعل) ليس المراد انه انما يستحق النفقة في حال تلبسه بالخدمة
دون ما قبل الشروع فيها أو بعد الفراغ منها اذ لا يتوهمه أحد وانما المراد الاحتراز عما اذا لم يخدمها وان
كان لا شغل له غير خدمتها ولذا قال في الدر المنتقى فلو لم يكن في ملكها أو كان له شغل غير خدمتها أو لم يكن له
شغل لكن لم يخدمها فلا نفقة له اه تفريع على القيود الثلاثة وفي البحر عن الذخيرة نفقة الخادم انما
تجب عليه بازاء الخدمة فاذا امتنعت عن الطبخ والخبز وأعمال البيت لم تجب بخلاف نفقة المرأة فانها بمقابلة
الاحتباس اه فافهم (قوله ولو جاءها بخادم الخ) أي قاصدا اخراج خادمها بأمر منه فلا على ذلك في
الصحيح لانها لا تتهيأ لها الخدمة بخادم الزوج ولو ظلمته قال في البحر وينبغي أن تقيد بما اذا لم تتهم ...

مطلب في نفقة خادم المرأة

وقالوا ما بقي من النفقة لها فيقضي بأخرى بخلاف اسراف وسرقة وهلاك ونفقة محرم وكسوة الا اذا تخرقت بالاستعمال المعتاد أو استعملت معها أخرى فيفرض أخرى (و) تجب (لخادمها المملوك) لها على الظاهر ملكا تاما ولا شغل له غير خدمتها بالفعل فلو لم يكن في ملكها أو لم يخدمها لا نفقة له لان نفقة الخادم بازاء الخدمة ولو جاءها بخادم لم يقبل منه الا برضاها فلا يملك اخراج خادمها بل ما زاد عليه

المفروض الا اذا استدانت بامر قاض وأشار الشارح الى فائدة أخرى وهي ما في شرح القدوري والهداية
من أن فائدة الامر بها أن تحيل الغريم على الزوج وان لم يرض الزوج وبدون الامر ليس لها ذلك وذكر في
الفتح عن النهاية أن فائدته رجوع الغريم على الزوج أو على المرأة قال في البحر وظاهره أن للغريم الرجوع
عليهما بلا حوالة منها وعلى ما في الشرح لا رجوع له بلا حوالة اهـ قلت الظاهر عدم المخالفة وأن المراد
بالاحالة دلالتها الغريم على زوجها فيطالبه بقوله ادفع [illegible] فيطالبه بالدين اذ لا يمكن ارادة حقيقة
الحوالة هنا بدليل تصريحهم بأن للغريم مطالبة المرأة أيضا وأنه لا يشترط رضا الزوج بالحوالة هنا وقد
صرحوا أيضا بأن الاستدانة بامر القاضي ايجاب الدين على الزوج لان للقاضي ولاية كاملة عليه ولذا كان
للغريم أن يرجع عليه وبدون الامر يرجع عليها لا عليه وهي ترجع على الزوج فقد ظهر من هذا أن
الاستدانة بالامر يصح لها وتجب الدين على الزوج لا بولاية القاضي عليه لا بطريق الوكالة عن الزوج
وبه اندفع ما مر من أن التوكيل بالاستقراض لا يصح فافهم (قوله ان يصرف [illegible]) لان [illegible]
وهي عليه لان رجوع المرأة على الزوج ثابت لها قبل الامر بالاستدانة كما علمت بل هو قيد لقوله لتحيل عليه
وعبارة المجتبى واذا استدانت فهل تصرح بانها استدين على زوجي أو تنوي أنها اذا صرحت فظاهر وكذا اذا نوت
وان لم تصرح ولم تنو لا يكون استدانة عليه ولو ادعت بعد الاستدانة انها نوت وأنكر الزوج فالقول لها اهـ
قلت وفائدة [illegible] عدم رجوع الغريم عليها بل يرجع عليه وهي ترجع عليه وان [illegible] بدون احدهما
أو طلاقها كما علم مما مر والظاهر ان الدين على الزوج اذ [illegible] على [illegible] بالنية لا الا
ذكره الرحمتي من التقييد به فلم أره في المجتبى ولا في البحر (قوله وتجب الادانة الخ) قال في البحر المعسرة
اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر أو أخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن أو الأخ بالانفاق
عليها ويرجع به على الزوج اذا أيسر ويحبس الابن أو الأخ اذا امتنع لان هذا من المعروف قال الرملي
وتمسك بعضهم بأن الادانة لمستحقها اذا كان الزوج معسرا وهي [illegible] على من كانت تجب عليه نفقتها لولا
الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر أولاد صغار ولم يقدر على انفاقهم تجب نفقتهم على من تجب عليه لولا الاب
كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب اذا أيسر بخلاف نفقة أولاده الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار
لانها لا تجب مع الاعسار كما قالت اهـ وأقره في النهر [illegible] وتحصل أن لا [illegible]
الامر [illegible] على الزوج [illegible] كذا [illegible] لا رجوع في [illegible]
كلام [illegible] (قوله كأخ وعم) [illegible] الزوجة والد [illegible] أي كأن كون
لها أخ أو عم ولاولادها أخ من غيرها أو عم [illegible] أو عم لاولادها [illegible] أو عم
وظاهره أنه لا يقدم الاخ على العم [illegible] (قوله ويحبس) أي في الرجوع (قوله ثم أيسر) أي الزوج كما
[illegible] والاولى أن يقول ثم أيسر [illegible] لو أيسرا (قوله [illegible]) اذ لا [illegible]
طلبها (قوله تتم) أي القاضي نفقة يساره أي يسار الزوج الذي [illegible] وهي الوسط ولو قال وجب
الوسط كما قال [illegible] لكان أوضح ح (قوله في المستقبل) أما الماضي [illegible] ولو
بعد عروض اليسار (قوله وبالعكس) بأن قضى بنفقة اليسار لكونهما موسرين ثم أعسر الزوج على ما قال
أو ثم أعسر أحدهما بناء على ما هو الاولى ولو قال فقضى بنفقة الاعسار ثم أيسر أحدهما أو بالعكس وجب الوسط
لكان أوضح وأخصر اهـ ح (قوله كما في قوله [illegible]) ح (قوله صالحت زوجها الخ) قدمنا
عند قوله لو صالحها [illegible] عن الذخيرة أن الصلح على النفقة تارة يكون تقديرا للنفقة كالصلح على نحو الدراهم
قبل تقدير النفقة بالقضاء أو الرضا أو بعده فتجوز الزيادة عليه والنقصان منه أي بالغلاء أو الرخص وتارة
يكون معاوضة كالصلح على نحو عبد ان كان بعد تقديرها بما ذكر ولا تجوز الزيادة ولا النقصان ولو قبل التقدير
فهو تقدير فكلامه هنا محمول على ما اذا لم يكن معاوضة ولذا قيده بقوله على دراهم (قوله زيدت) أي بسبع

ان صرحت بانها استدانت عليه أو نوت ولو أنكر الزوج فالقول لها مجتبى وتجب الادانة على من تجب عليه نفقتها لولا الزوج كأخ وعم ويحبس الاخ ونحوه اذا امتنع لان هذا من المعروف زيلعي واذا [illegible] (ويقضى بنفقة الاعسار ثم أيسر [illegible]) القاضي [illegible] (وبالعكس وجب الوسط) كما مر (ولو صالحت زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم) قالت لا تكفيني زيدت ولو (قال الزوج لا أطيق [illegible]) فهو لازم)

مطلب في الصلح عن النفقة

تشهد بإعساره الآن وإن علم استناده إلى الاستصحاب أو ذكرته تقوية لا شكا كما يأتي اهـ (قوله ثم لو أمر شافعيا) أي بشرط أن يكون مأذونا له بالاستنابة ط قال في غرر الأذكار ثم اعلم أن مشايخنا استحسنوا أن ينصب القاضي الحنفي نائبا ممن مذهبه التفريق بينهما إذا كان الزوج حاضرا وأبى عن الطلاق لأن دفع الحاجة الدائمة لا يتيسر بالاستدانة إذ الظاهر أنها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج مآلا أمر متوهم فالتفريق ضروري إذا طلبته وإن كان غائبا لا يفرق لأن عجزه غير معلوم حال غيبته وإن قضى بالتفريق لا ينفذ قضاؤه لأنه ليس في مجتهد فيه لأن العجز لم يثبت اهـ ونقل في البحر أنه خلاف المشهور وأن الصحيح كما في الذخيرة عدم النفاذ لظهور مجازفة الشهود كما في الخلاصة والفصولين وذكر في قضاء الأشباه في المسائل التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي أن منها التفريق للعجز عن الإنفاق غائبا على الصحيح لا حاضرا اهـ والحاصل أن التفريق بالعجز عن النفقة جائز عند الشافعي حال حضرة الزوج وكذا حال غيبته مطلقا أو ما لم تشهد بينة بإعساره الآن كما علمت مما نقلناه عن التحفة والحالة الأولى جعلها مشايخنا محلا للاجتهاد وقد فيه القضاء بها دون الثانية وبه علم ما في كلام الشارح حيث جزم بالنفاذ فيهما وأنه مشى على خلاف الصحيح المار عن الذخيرة وذكر في الفتح أنه يمكن الفسخ بغير طريق إثبات عجزه بل بمعنى فقده وهو أن تتعذر النفقة عليها ورده في البحر بأنه ليس مذهبا للشافعي قلت ويؤيده ما قدمناه عن التحفة حيث رد على شرح المنهج بأنه خلاف المنقول وعلى هذا ما يقع في زماننا من فسخ القاضي الشافعي بالغيبة لا يصح وليس للحنفي تنفيذه سواء بنى على إثبات الفقر أو على عجز المرأة عن تحصيل النفقة منه بسبب غيبته فليتنبه لذلك ثم رأيت الشارح ذكر في كتاب الجهاد نحو ذلك وعليه يحمل ما في فتاوى قارئ الهداية حيث سئل عمن غاب زوجها ولم يترك لها نفقة فأقامت بينة على ذلك وطلبت فسخ النكاح من قاض يراه ففسخ نفذ وهو قضاء على الغائب وفي نفاذ القضاء على الغائب روايتان عندنا فعلى القول بنفاذه يسوغ للحنفي أن يزوجها من الغير بعد العدة وإذا حضر الزوج الأول وبرهن على خلاف ما ادعت من تركها بلا نفقة لا تقبل بينته لأن البينة الأولى ترجحت بالقضاء فلا تبطل بالثانية اهـ وأجاب بنظيره في موضع آخر بأنه إذا فسخ الحاكم كما ذكر ذلك ونفذ فسخه قاض آخر وتزوجت غيره صح الفسخ والتنفيذ والتزوج بالغير ولا يرتفع بحضور الزوج وادعائه أنه ترك عندها نفقة في مدة غيبته الخ فقوله من قاض يراه لا يصح أن يراد به الشافعي بل لا على الحنفي بل يراد به الحنبلي فافهم (قوله إذا لم يرتش الآمر والمأمور) أما الأول فلأن نصب القاضي بالرشوة لا يصح وأما الثاني فلأن حكمه لم يصح ولو صح لم يبق واليا فالمناسب العطف بأو (قوله وبعد الفرض) أشار إلى أن في عبارة المصنف كلاما وهو أن قوله ولا يفرق بينهما بعجزه عنها الخ يقتضي أنه بل يفرض لها النفقة عليه ويأمرها بالاستدانة لكن الفرض يتأتى فيما لو كان المعسر عن النفقة حاضرا لا غائبا إذا لم يكن له مال حاضر لا يفرض لها النفقة عليه كما في الحاكم وسيذكره المصنف بعد أنه سيذكر أن المفتى به قول زفر فافهم (قوله بالاستدانة) ذكر الخصاف وتبعه الشارح أنها الشراء بالنسيئة لتقضي الثمن من مال الزوج وفي المجتبى أنها الاستقراض ونقل القهستاني عن صدر الشريعة قال والنسيئة كلام المغرب اهـ وفي العقود بيته أنه الأول كما لا يخفى قال في الدر المنتقى لكن التوكيل بالاستقراض لا يصح على الأصح فالأصح الأول اهـ ومثله في الحموي عن البرجندي قلت الثاني أيسر على المرأة لأنها قد لا تجد من يبيعها بالنسيئة ما تحتاجه في كل يوم بخلاف الاستقراض لنفقة شهر مثلا وسيأتي قريبا الجواب عن الإيراد *(تنبيه)* في قضاء الحاوي الزاهدي فإن لم تجد من تستدين منه عليه ما اكتسبت وأنفقت وجعلته دينا عليه بأمر القاضي وإن لم تقدر على الاكتساب لها السؤال ليومها وتجعل ما سألت لها دينا عليه أيضا بأمره (قوله لتحيل عليه الخ) اعلم أنهم قالوا إن للمرأة حق الرجوع على الزوج بالنفقة بعد فرض القاضي سواء كانت من مالها أو استدانتها بأمر القاضي أو بدونه ولكن فائدة الأمر بالاستدانة عدم سقوطها بموت أحدهما كما سيذكره المصنف بقوله وبموت أحدهما وطلاقها تسقط

ثم لو أمر شافعيا فقضى به نفذ إذا لم يرتش الآمر والمأمور (و) بعد الفرض (يأمرها القاضي بالاستدانة لتحيل (عليه) وإن أبى الزوج أما دون الأب فيرجع عليها وهي عليه

مطلب في الأمر بالاستدانة على الزوج

الزوج استقرضي كل شهر كذا وأنفقي لا ترجع ما لم يقل وترجعي به عليّ فالمراد لا ترجع بما
استقرضته بل بالمفروض فقط والا فهو غلط فاحش أفاده في النهر وأجاب المقدسي بأن التوكيل في
القرض لا يصح واذا شرط الرجوع يكون كالأمر بالدفع على هذا المقدار فترجع به وكذا أجاب الخير الرملي
بأنه لما لم يصح الأمر بالاستقراض عليه كانت مستقرضة على نفسها فتملكه فإذا لم يشترط الرجوع عليه
(تنبيه) أطلق النفقة فشمل نفقة العدة اذا لم تقبضها حتى انقضت العدة ففي الفتح أن المختار عند الحلواني
أنها لا تسقط وبعد ما ذكر في البحر أن الصحيح السقوط وأنه لا بد من الأمر لان المتون هنا لإطلاقها عدم السقوط
وان هذا كله في غير المستدانة وسيأتي تمام الكلام فيه (قوله ولو اختلفا في المدة) أي في مدة ما مضى بها
من وقت القضاء أو الرضا وكذا لو اختلفا في قدر النفقة أو جنسها كما في البزازية (قوله فالقول له) لانكاره
زيادة دين وهو ينكر فالقول له مع يمينه ذخيرة (قوله وبموت أحدهما وطلاقها) وكذا نشوزها كما قدمه
الشارح بقوله وتسقط به أي بالنشوز المفروضة لا المستدانة في الأصح كالموت اهـ وحينئذ فهذا غير قيد
وكذا موتهما بالأولى كما لا يخفى قال الخير الرملي وقيد السقوط بالطلاق شيخ الشيخ محمد بن سراج الدين
الحانوتي بما إذا مضى شهر يعني فأكثر وهو قيد لا بد منه فتأمل اهـ (قوله واعتمد في الدرر الخ) فإنه أولا
نقل السقوط بالطلاق عن النهاية والدراية والخانية والظهيرية والمجتبى والذخيرة وابن العمادي أبا علي
السغدي نص على أن ذلك مروي وأنه أفتى به الصدر الشهيد والإمام ظهير الدين المرغيناني وقال ... اذا
اجتمع له حوائج رأسه ثم أسلم يسقط عنه ما اجتمع عليه ثم قال فقد ظهر من هذا أن الراجح عندهم سقوطها
بالطلاق كالموت ثم قال بعده قال العبد الضعيف فينبغي ضعف القول بسقوطها بالطلاق ولو بائنا وورد ذكر
ثلاثة أقوال مما يعتمد بها وقال الثالث وهو أقواها ما في البدائع من الخلع قال لما قتل وتوقي الطلاق يقع
الطلاق ولا يسقط شيء من المهر والنفقة قال فهذا صريح في المسألة وفي البدائع أيضا لو خلعها بمهر
الطلاق على مال أنه لا يبرأ به عن سائر الحقوق التي وجبت لها بسبب النكاح اهـ قال ... اهـ مثل هذا على
كل ... وقاضي اعتماد عدم السقوط ... ما حسنه من القول بالسقوط من الاضرار بالزوجة اهـ
ورد عليه العلامة المقدسي والخير الرملي بأن كلام ... ما في البدائع في المهر والتي لا تسقط على المهر ونفقة
ما دون الشهر والمفروضة المستدانة بأمر القاضي ... قال وأنه قد أخذ من أمر تقدم وذكرت في المتون كالوفاة
والردة والإسلام والعزو ... قال المقدسي ... ذكر في الفروع ... السقوط وظاهر ... على
... عدم السقوط في خزانة المفتين ... لا تسقط بالطلاق الرجعي إلا
... الماضي ... اهـ والذي ... فليتأمل ... كما حرر
... في هذا المقام اهـ ملخصا (قوله لكن الخ) استدراك على إطلاق الطلاق الشامل للبائن
والرجعي بتخصيص السقوط بالبائن وعدمه بالرجعي (قوله والفتوى الخ) هذه عبارة جواهر الفتاوى
كما في المنح فيكون بلا متنها اهـ ح وفي هذه العبارة مخالفة لما نقله المقدسي عنها (قوله وبالأول) أي
بالسقوط بالطلاق مطلقا ح (قوله أفتى شيخنا) يعني الخير الرملي قال في الخيرية بعدم ... والخلاصة
والبزازية وكثير من الكتب وأفتى به الشيخ زين الدين بن نجيم والشيخ أمين الدين وهي في
فتاويهما (قوله لكن صحح الشرنبلالي الخ) وعبارة المرأة إذا طلقت وقد تجمد لها نفقة مفروضة قيل
تسقط وهو ظاهر المختار وأشار إليه المصنف أي ابن وهبان ... فقيل والأصح عدم السقوط ولو كان الطلاق
بائنا لئلا يتخذ حيلة لسقوط حقوق النساء وما ذكره الشارح أي ابن الشحنة غير المحقق في المسألة اهـ
ويوافقه ما في القهستاني عن خزانة المفتين أن المفروضة لا تسقط بالطلاق على الأصح اهـ ط (قوله
فيتأمل عند الفتوى) بأن ينظر في حال الرجل هل فعل ذلك تخلصا من النفقة أو لسوء أخلاقها مثلا فإن كان
الأول يلزمه وإن كان الثاني لا يلزمه وهذا ما قاله المقدسي وينبغي التعويل عليه ط (قوله لأنها صلة) أي

ولو اختلفا في المدة فالقول
له والبينة عليها ولو أنكرت
انفاقه فالقول لها بيمينها
ذخيرة (وبموت أحدهما
وطلاقها) ولو رجعيا ظهيرية
وصححوا عدمه في الدرر
بعدم سقوطها بالطلاق لكن
اعتمد المصنف ما في جواهر
الفتاوى والفتوى بعدم
سقوطها بالرجعي كما لا تسقط
بالبائن ...
في الأشباه وبالأول أفتى
شيخنا الرملي لكن ...
الشرنبلالي في شرحه
للوهبانية ما في البحر
من عدم السقوط ولو بائنا
قال وهو الأصح ورده ما ذكره
ابن الشحنة فيتأمل عند
الفتوى (بخلاف المفروضة)
لأنها صلة (إلا إذا استدانت
بأمر القاضي) فلا تسقط
بموت أو طلاق

القاضي دعواها وزيادتها إذا كانت لا تكفيها إلا في الحال كما لو صالحت المرأة زوجها على نفقة لا تكفيها فلها أن ترجع عنه وتطالب بالكفاية اهـ (قوله ولا التفات لمقالته) فإنه التزمه باختياره وذلك دليل على كونه قادرا على أداء ما التزمه فيلزمه جميع ذلك إلا أن يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فإذا أخبروه أنه لا يطيق ذلك نقص عنه وأوجب عليه قدر طاقته ذخيرة وحاصله أنه لا يقبل قوله لتناقضه ما لم يظهر للقاضي حاله بخلاف المرأة فإنها لا تناقض منها لأنها تخبر ما تريد فلأن لها الرجوع عن الصلح كما مر الكلام فيه حيث لم تكن مناقضة تسمع دعواها على الزوج بعدم الكفاية فإن أقر بذلك ألزمه بالزيادة وإن أنكر سأله أو طلب منها بينة ولا يظهر كذلك في دعوى الزوج لعدم سماع دعواه لما ظهر لك في بيانه فافهم هذا وأما ما في الذخيرة من أن القاضي لو فرض لها ما لا يكفيها فلها أن ترجع لأنه ظهر خطؤه وعليه التقييد لما ذكر بالقضاء بما يكفيها وكذا لو فرض على الزوج زيادة على الكفاية فله الامتناع عنها اهـ فلا يرد على ما مر لأن هذا في القضاء بطريق الإلزام على الزوج ولم يظهر فيه التناقض منه بخلاف الصلح برضاه وقد نبه في هذا على غير واحد فافهم (قوله بكل حال) تابع فيه المصنف في شرحه ولم أره لغيره مع عدم ظهور وجهه فالمناسب إسقاطه تأمل (قوله إلا إذا تعسر سعر الطعام إلخ) لأن ذلك عارض فلا يكون به متناقضا لأنه لم يدع أن ذلك كان وقت الصلح بل عرض بعده وكذلك الحكم في دعوى المرأة بالأولى وكالصلح القضاء ففي البحر عن الظهيرية إذا فرض القاضي للمرأة النفقة ثم غلا الطعام أو رخص فإن القاضي يغير ذلك الحكم اهـ (قوله إلا أن يتعرف إلخ) أي يطلب المعرفة وهذا استثناء من قوله فلا التفات لمقالته كما علمت وكان المناسب ذكره عقبه (قوله لم يلزمه إلا نفقة مثلها) الظاهر أن المائة لكل شهر على الفقير المحتاج شيء كثير في زمانهم لا يتغابن فيه قال في الخلاصة لو صالحته على أكثر من حقوقها في النفقة والكسوة إن كان قدر ما يتغابن الناس فيه جاز وإلا فالزيادة مردودة ولا يبطل القضاء اهـ وعليه فلو صالحته بما لا تسقط النفقة إذ لو بطل أصل الصلح لبطل بالأولى وتمامه في البحر وكأنه أراد بالقضاء التقدير تأمل (قوله والنفقة لا تصير دينا إلخ) أي إذا لم ينفق عليها بأن غاب عنها أو كان حاضرا فامتنع فلا يطالب بها بل تسقط بمضي المدة قال في الفتح وذكر في الغاية معزوا إلى الذخيرة أن نفقة ما دون الشهر لا تسقط وكأنه لجعل القليل مما لا يمكن الاحتراز عنه إذ لو سقطت بمضي يسير من الزمان لما تمكنت من الأخذ أصلا اهـ ومثله في البحر وكذا في الشرنبلالية عن البرهان وجزم في بابه الظهيرية تدبر فافهم ثم اعلم أن المراد بالنفقة نفقة الزوجة بخلاف نفقة القريب فإنها لا تصير دينا ولو بعد القضاء والرضا حتى لو مضت مدة بعدهما تسقط كما يأتي وسيأتي أن الزوجة استثنى نفقة الصغير وتمام الكلام عليه عند قول المصنف قضى بنفقة غير الزوجة إلخ (قوله إلا بالقضاء) بأن يفرض لها القاضي عليه أصنافا أو دراهم أو دنانير نهر (قوله وقبل ذلك لا يلزمه شيء) أي لا يلزمه عما مضى قبل الفرض بالقضاء أو الرضا ولا عما سيستقبل لأنه لم يجب بعد ولذا لا يصح الإبراء عنها قبل الفرض وبعده يصح عما مضى ومن شهر مستقبل كما تقدم قبيل قوله وظاهره أما الكفالة بها شهرا أو أكثر فصح في البحر عن الذخيرة أنها تصح قبل الفرض والتراضي ونقل بعده عن الذخيرة أيضا ما يخالفه وقدمنا الكلام عليه والتوفيق بين كلاميه (قوله وبعده) أي وبعد القضاء أو الرضا ترجع لأنها بعده صارت ملكا لها كما قدمناه ولذا قال في الخانية لو كانت من مالها أو من المسألة لها الرجوع بالمفروض اهـ وكذا لو تراضيا على شيء ثم مضت مدة ترجع بها ولا تسقط قال في البحر فهذا هو المراد بقولهم أو الرضا لا ما توهمه بعض حنفية العصر من أن المراد به أنه إذا مضت مدة بغير فرض ولا رضا ثم رضي الزوج بشيء فإنه يلزمه فإنه ظاهر لا يفهمه من له أدنى تأمل اهـ ومقتضاه أنه لا يلزمه شيء بهذا الرضا لكون ما مضى قبله لم يجب عليه فهو التزام ما لم يلزم وإنما يلزمه ما مضى بعد الرضا لأنه صار واجبا به كالقضاء وأطلق في الرجوع فشمل ما إذا شرط الرجوع لها أولا كما هو ظاهر المتون والشروح وأما ما في الخانية والظهيرية من أن القاضي إذا فرض لها النفقة فقال لها

ولا التفات لمقالته بكل حال (إلا إذا تعسر سعر الطعام وعلم) القاضي (أن ما دون ذلك) الصلح (عليه يكفيها) فحينئذ يفرض كفايتها قاله المصنف عن الخانية وفي البحر عن الذخيرة إلا أن يتعرف القاضي عن حاله بالسؤال من الناس فيوجب بقدر طاقته وفي الظهيرية صالحها عن نفقة كل شهر على مائة درهم والزوج محتاج لم يلزمه إلا نفقة مثلها (والنفقة لا تصير دينا إلا بالقضاء أو الرضا) أي اصطلاحهما على قدر معين أصنافا أو دراهم فقبل ذلك لا يلزمه شيء وبعده ترجع بما أنفقت ولو من مال نفسها بلا أمر قاض

مطلب لا تصير النفقة دينا إلا بالقضاء أو الرضا

الذخيرة (قوله لا أمه) أي أمه ولا أي لا يجب على العبد نفقة زوجته التي هي أمة ولا سواء بوأها أو لا لأن ما يجبه لأن المولى ونفقة المملوك على المالك بحر ويظهر ما لو كانت كاملة المولى وأعلها عليه شرنبلالية

(قوله ولا نفقة ولده الخ) لأن إذا كانت زوجته حرة فأولادها أحرار تبعا لها ونفقتهم عليها لو قادرة والا على الأقرب فالأقرب بعد ثم وإذا كانت مكاتبة فأولادها تبع لها في الكتابة فنفقتهم عليها وإذا كانت الرقيقة قنة أو مدبرة أو أم ولد فأولادها تبع لها في الرق والتدبير والاستيلاد ونفقتهم على مولاهم لأنهم ملكه وهذا معنى قوله لتبعية الأم أي لا تلزم العبد نفقة ولده سواء كانت زوجته حرة أو غيرها لتبعية الولد لأمه في الحرية لو حرة والكتابة لو مكاتبة والرق لو قنة والتدبير أو الاستيلاد لو مدبرة أو أم ولد فافهم (قوله ولو كان من الخ) في البحر عن كافي الحاكم وشرح النسفي وشرح الطحاوي والشامل وكذا في الفتح لا يجب على المكاتب نفقة ولده سواء كانت امرأته حرة أو أمة لمولى المعين وإذا كانت امرأته مكاتبة وهما لمولى واحد فنفقة الولد على الأم لأن الولد تابع للأم في كتابتها ولهذا كان كسب الولد لها وأرش الجناية عليه لها وميراثه لها فكذلك النفقة تكون عليها اهـ ويظهر أن الضمير في قوله معي وكذا ما بعده عائد على الولد لأنه معين كون كسبه لأمه و لا ضرورة لأرجاعه للمولى الخ لأن الكلام في نفقة ولد المكاتب أما نفقة زوجته فيعلم حكمها من قوله ومكاتب لم يؤذن فافهم ثم قوله ونفقته على أمه الظاهر أنه سبق قلم من صاحب الجوهرة فإنه نقل عن صريح هذه الكتب المعتمدة من أن نفقته على أمه ونحوه في ح عن الذخيرة (قوله ثم علم ورضي) أما لو لم يعلم الشراء حال أو علم بعد الشراء ولم يرض فله رده لأنه عيب اطلع عليه فتح (قوله لأنه دين حادث) أي عند المشتري لأن النفقة تدر شيئا فشيئا على حسب تجدد الزمان علي وهذا يظهر في حق السنة ودونها لقيمة دين حادث عند المشتري فتح (قوله ثانيا الا وراء الخ) تفريع على قوله بعد ما اشتراه وقوله لأنه دين حادث فإنه يباع ثانيا وثالثا بما اجتمع عليه من النفقة عند المشتري لأنه انفي عليه من عند الأول كما اذا بيع ولم يف بما عليه فلا يباع ثانيا ذاتيا بل يباع بعد عتقه ثانيا ولهذا رده المصنف على ما في الدرر معالمدرر الشرنبلالية حيث قال ورده عيني وحاصل أن العبد المأذون لو فرض القاضي النفقة عليه واجتمع عليه ألف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم بأنه يباع بما عليه من النفقة فإنه لا يباع مرة أخرى لما عليه قبل ما اذا كان عليه ألف دينار آخر فيبيع ثم حصة فلا يباع مرة أخرى كما وأطال ح بأن قوله يباع مرة أخرى لا يدل على أن يكون المراد أنه يباع ثم يباع على ... النفقة الباقية فالأحسن قول الشرنبلالي لا أنه يتساهل لأنه يوهم أنه يباع ثم لما بقي عليه من الأولى وليس كذلك بل بما تجدد عليه من النفقة عند المشتري كما هو نقول في المذهب اهـ لكن قوله فلا يباع الخ يبعد من هذا التأويل كما لا يخفى (قوله في الأصح) وقيل لا يباع بالحاصل لأن الدين الأول يتعلق ... الشيء فلا يخفى ... لأن الدين انتقل إلى الثمن إذا كان ما لا ... بالموت وهذا لا يسقط بالموت زيلعي (قوله ويباع في دين غيرها) تنوين دين وجر غيرها على أنه صفة له أي غير النفقة كالمهر ومالزمه بتجارة بإذن أو بسبب ... قال ح وفيه أنه لا يظهر فرق بين النفقة وغيرها فإن الدين إذا حدث في ملك مولى إذا بيع فيه فلا يباع في بقيته عند مولى آخر نفقة كان أو غيرها الا أن يقال إن سبب النفقة لما كان أمرا واحدا مستمرا يقال إن ما تجدد عند المولى المعدد هو الذي غيره (قوله ومفاده أن لها بيعه سعاه) لكونها من جملة الغرماء ولذا تحاصصهم ط (قوله قال) أي صاحب البحر وأقره أخوه والمقدسي وذكر الرملي أنه سئل عن ذلك فأجاب كذلك قبل وقوفه على ما في البحر اهـ قلت ورأيته مصرحا به في الذخيرة عن أبي يوسف (قوله على قول الثاني) أي من أن مؤنة تجهيزها على الزوج وإن تركت مالا لأن الكفن كالكسوة حال الحياة (قوله المسكوحة) أي التي زوجها سيدها لو بل أما غير المنكوحة فنفقتها على سيدها مطلقا (قوله أما المكاتبة فكالحرة) المكاتبة لما صارت أحق بنفسها ولم يبق للمولى عليها ولاية الاستخدام فإنها النفقة على زوجها كالحرة من بقيمتها وإن لم تنتقل وتسقط بالنشوز كالحرة ط (قوله ولو عبدا) أي لغير سيد الأمة إذ لو كان عبده فنفقتها

لأمته ولا نفقته ولا ولده ولو من مسماه ... على أمته ولو مكاتبة لتبعيته للأم ولو مكاتبا ... لأمه ونفقته على أمه سواء حرة (مرة بعد أخرى) أي لو اجتمع عليه نفقة أخرى بعد ما اشتراه من علم أو لم يعلم ثم علم ورضي بيع ثانيا وكذا المشتري الثالث وهلم جرا لأنه دين حادث قال الكمال وابن الكمال وأقره في الدرر تبعا للصدر ... (وبعد ... وقال) في الأصح (ويباع في دين غيرها) مرة بعد أخرى والتأديب ... الأجرة أي المولى ... كل يوم ... في كفنها ... على قول الثاني ... (ونفقة الأمة المنكوحة) ولو مدبرة أو أم ولد أما المكاتبة فكالحرة (إنما تجب) على الزوج ولو عبدا (بالتبوئة)

والصلات تبطل بالموت قبل القبض هداية" وهذا التعليل لا يظهر في الطلاق وتعليله ما قدمناه من أنها كخراج رأس الذمي (قوله في الصحيح) كذا في الزيلعي عن النهاية والبحر والنهر وغيرها ومقابله قول الخصاف بسقوطها ولو مع الأمر بالاستدانة وهو ظاهر الهداية قال في الفتح والصحيح ما ذكره الحاكم الشهيد أنه مع الأمر بالاستدانة لا تسقط بالموت لأن الاستدانة بأمر من له ولاية تامة عليه كاستدانته بنفسه ولا تسقط بالموت وعلى هذا الخلاف سقوطها بعد الأمر بالاستدانة بالطلاق والصحيح لا تسقط اه (قوله كما مر الخ) لم يمر هذا في كلامه ط (قوله فليحرر) أقول قد صرح بأنه مخالف للمتون والشروح فلا يعول عليه اه ح وقد علمت قول الخصاف بسقوط المفروضة مع الأمر بالاستدانة فكيف بدونه والظاهر أن ما ذكره ابن كمال سبق قلم (قوله بموت أو طلاق) هذا عندهما وقال محمد يرفع عنها حصة ما مضى ويجب رد الباقي إن كان قائما أو قيمته إن كان مستهلكا بحر قال في الفتح والموت والطلاق قبل الدخول سواء وفي نفقة المطلقة إذا مات الزوج اختلاف الرواية قيل ترد وقيل لا تسترد بالاتفاق لأن العدة باقية في موته كذا في الأقضية اه قال الخير الرملي واستفيد منه ومما في الذخيرة جواب حادثة الفتوى طلقها بائنا وعجل لها نفقة تسعة أشهر وأسقطت سقطا بعد عشرة أيام فانقضت بذلك عدتها هل يرجع عليها بما زاد على حصة العشرة أم لا الجواب لا يرجع عندهما إلا عند محمد وهو القياس (قوله عجلها الزوج أو أبوه) لما في الولوالجية وغيرها أبو الزوج إذا دفع نفقة امرأة ابنه سنة ثم طلقها الزوج ليس للأب أن يسترد ما دفع لأنه لو أعطاها الزوج والمسئلة بحالها لم يكن له ذلك عند أبي يوسف وعليه الفتوى وكذا إذا أعطاها أبوه اه ووجهه أنها صلة لزوجته ولا رجوع فيما يهب لزوجته والعبرة لوقت الهبة لا لوقت الرجوع والزوجية من الموانع من الرجوع كالولد ويدفع الأب كدفع الابن فلا إشكال نهر قلت وظاهره أن دفع الأجنبي ليس كذلك ولعل وجهه أن الأب يدفع بطريق النيابة عن ابنه عادة فكان هبة من الابن فلا رجوع بخلاف دفع الأجنبي تأمل (قوله يباع القن) أي يبيعه سيده لأنه دين تعلق في رقبته لإذن المولى فيؤمر ببيعه فإن امتنع باعه القاضي بحضرته كما قدمناه عن المهر في نكاح الرقيق والقن عند الفقهاء من لا حرية فيه بوجه وفي العتق من لا هو وأبوه بحر (قوله ويسعى مدبر ومكاتب) لعدم صحة بيعهما ومثلهما أم الولد وقوله في البحر والنهر وأم الولد يسقط ومعتق البعض عند الإمام كالمكاتب هندية عن المحيط ولو اختارت استسعاء القن دون بيعه ينبغي أن لها ذلك كما في المأذون المديون إذا اختار الغرماء استسعاءه بحر وأقره أخوه والمقدسي (قوله لم يعجز) أما لو عجز نفسه عاد إلى الرق فيجري عليه حكم القن (قوله وبدونه الخ) يعني إذا تزوج القن أو المدبر ونحوه بلا إذن السيد تطالب بالنفقة بعد العتق أي بالنفقة المستقبلة لا التي في حال رقه لعدم كون هذا زوجته وقال في الفتاوى الهندية فإن تزوج هؤلاء بغير إذن المولى فلا نفقة عليهم ولا مهر كذا في الكافي وإن أعتقوا وقد دخل بهن جاز نكاحهم حين عتق وعليه المهر والنفقة في المستقبل اه ح (قوله المفروضة) كذا قيده في البحر وعزاه إلى الفتح وغيره أي لأنها بدون الفرض تسقط بالمضي كنفقة زوجة الحر والذي في الفتح فرضها القاضي وهل بالتراضي كذلك لم أره وذكر في باب نكاح الرقيق بحثا أنه ينبغي أن لا يصح فرضهما بتراضيهما لحجر العبد عن التصرف ولاتهامه بقصد الزيادة لإضرار المولى تأمل (قوله إذا اجتمع عليه الخ) أفاد أنه لا يباع بالقدر اليسير كنفقة كل يوم وأنه لا يلزمها أن تصبر إلى أن تجتمع لها من النفقة قدر قيمته لما في الأول من الإضرار بالمولى وما في الثاني من الإضرار بها أفاده في البحر قلت والظاهر أن الخيار للمولى إن شاء باعه جميعه أو باع منه بقدر ما لها عليه ثم إذا تجدد لها عليه نفقة أخرى يباع من حصة كل من السيد والمشتري بقدر ما يخصه لأنه عبد مشترك لزمه دين فيغرم كل منهما بقدر ما يملكه وهكذا لو بيع منه الثلث والربع تأمل (قوله ولم يفده) فلو اختار المولى فداءه فلا يباع لأن حقها في النفقة لا في رقبة العبد (قوله ولو بنت المولى) تعميم للزوجة فإن لها النفقة على عبد أبيها لأن البنت تستحق الدين على الأب فكذا على عبده

في الصحيح إلا إذا أمرها كاستدانته بنفسه وعبارة ابن الكمال إلا إذا استدانت بعد فرض قاض آخر ولو بلا أمره فليحرر (ولا ترد) النفقة والكسوة (المعجلة) بموت أو طلاق عجلها الزوج أو أبوه ولو قائمة به يفتى (يباع القن) ويسعى مدبر ومكاتب لم يعجز (المأذون في النكاح) وبدونه تطالب بعد عتقه (في نفقة زوجته) المفروضة إذا اجتمع عليه ما يعجز عن أدائه ولم يفده مشتريه ولو بنت المولى

مطلب في بيع العبد لنفقة زوجته

ذلك من المعاشرة مع زوجها ومن الاستمتاع الا أن تختار ذلك لأنها رضيت بانتقاص حقها هداية (قوله وأمته وأم ولده) قال في الفتح وأما أمته فقيل أيضا لا يسكنها معها الا برضاها والمختار أن له ذلك لأنه يحتاج الى استخدامها في كل وقت غير أنه لا يطؤها بحضرتها كما أنه لا يحل له وطء زوجته بحضرة ضرتها ولا بحضرة السرية اهـ وذكر أم الولد في الشرح عزيا الى آخر الكبر قلت وذكر في الذخيرة أن هذا مشكل أما على المعنى الأول فظاهر وأما على الثاني فلأنه تكره المجامعة بين يدي أمته اهـ قلت وقد يكون اسكان أم ولده أكثر من اضرار ضرتها وفي الدر المنتقى عن المحيط أن أم الولد كالأمة (قوله وأهلها) أي له منعهم من السكنى معها في بيته سواء كان ملكه أو اجارة أو عارية (قوله من غيره) حال من ولدها الا منها والا لزم حذف الموصول مع بعض الصلة قهستاني اذ التقدير الكائن من غيره اهـ ح وأطلق ولدها فشمل الذي لا يفهم الجماع لأنه لا يلزمه اسكانه ولدها في بيته وفي حاشية الخير الرملي على البحر له منعها من ارضاعه الا اذا تعين للحاجة بأن لم يوجد من ترضعه أو لم يأخذ ثدي غيرها ... والظاهر أن لها ارضاعه في بيتها اهـ قلت وعليه فله منعها من ارضاعه وله ... (قوله بقدر حالهما) أي في اليسار والاعسار فليس مسكن الاغنياء كمسكن الفقراء كما في البحر لكن اذا كان أحدهما غنيا والآخر فقيرا فقد مر أنه يجب لها في الطعام والكسوة الوسط ويخاطب بقدر وسعه والباقي دين عليه الى الميسرة فانظر هل يأتي ذلك هنا (قوله وبيت منفرد) أي ما يبات فيه وهو محل منفرد معين قهستاني والظاهر أن المراد بالمنفرد ما كان مختصا بها ليس فيه ما يشاركها به أحد من أهل الدار (قوله له غلق) بالتحريك ما يغلق ويفتح بالمفتاح قهستاني (قوله زاد في الاختيار والعيني) ومثله في الزيلعي وأقره في البحر بعد ما نقل عن القاضي الامام أنه اذا كان له غلق يخصه وكان الخلاء مشتركا ليس لها أن تطالبه بمسكن آخر (قوله ومفاده لزوم كنيف ومطبخ) أي بيت الخلاء وموضع الطبخ بأن يكونا داخل البيت أو في الدار لا يشاركها فيهما أحد من أهل الدار قلت وينبغي أن يكون هذا في غير الفقراء الذين يسكنون في الربوع والأحواش بحيث يكون لكل واحد بيت يخصه وبعض المرافق مشتركة كالخلاء والتنور وبئر الماء ويأتي تمامه قريبا (قوله لحصول المقصود) هو أمنها على متاعها وعدم ما يمنعها من المعاشرة مع زوجها والاستمتاع (قوله وفي البحر عن الخانية الخ) عبارة الخانية فان كانت دار فيها بيوت وأعطى لها بيتا يغلق ويفتح لم يكن لها أن تطالبه ببيت آخر اذا لم يكن ثمة أحد من أحماء الزوج يؤذيها اهـ قال المصنف في شرحه فهم شيخنا أن قوله ثمة اشارة للدار لا البيت لكن في البزازية أن يكون مع أحماء الزوج في الدار بيوت ان كان لها بيت على حدة وليس فيها أحد منهم لا تمكن من مطالبته بآخر اهـ فضمير فيها راجع للبيت لا الدار وهو الظاهر لكن ينبغي أن يكون الحكم كذلك فيما اذا كان في الدار من الأحماء من يؤذيها وأن لم يكن في البيت اهـ قلت وفي البدائع ولو أراد أن يسكنها مع ضرتها أو مع أحمائها كأمه وأخته وبنته فأبت فعليه أن يسكنها في منزل مفرد لأنهن ربما يؤذينها ويضررن بها في المساكنة وآباؤها دليل الأذى والضرر ولأنه يحتاج الى جماعها ومعاشرتها في أي وقت يتفق ولا يمكن ذلك مع ثالث حتى لو كان في الدار بيوت وجعل لبيتها غلقا على حدة قالوا ليس لها أن تطالبه بآخر اهـ فهذا صريح في أن المعتبر عدم وجدان أحد في البيت لا في الدار (قوله من أحماء الزوج) هو أقارب الزوج كما في المغرب من أحماء المرأة كما فسره في الفتاوى الهندية نقلا عن الظهيرية بأن أقارب الزوج أحماء المرأة وأقارب المرأة أختانه اهـ ح وأجيب بأن الزوج يطلق على المرأة أيضا وهذا التأويل بعيد وهو في عبارة البزازية بالعبارة أبعد (قوله ونقل المصنف عن الملتقط الخ) وعبارته وفرق في الملتقط لصدر الاسلام بين ما اذا جمع بين امرأتين في دار وأسكن كلا في بيت له غلق الى حدة فلكل منهما أن تطالبه ببيت في دار على حدة لأنه لا يتوفر على كل منهما حقها الا اذا كان لها دار على حدة بخلاف المرأة مع الاحماء فان المنافرة في الضرائر أوفر اهـ قلت وهكذا نقله في البزازية عن الملتقط المذكور والذي رأيته في الملتقط لأبي القاسم الحسيني

وأمته وأم ولده (وأهلها) ولو ولدها من غيره (بقدر حالهما) كطعام وكسوة (وبيت منفرد من دار له غلق) زاد في الاختيار والعيني ومرافق ومفاده لزوم كنيف ومطبخ وينبغي الافتاء به (كفاها) لحصول المقصود وفي البحر عن الخانية يشترط أن لا يكون في الدار أحد من أحماء الزوج يؤذيها ونقل المصنف عن الملتقط كفايته مع الأحماء لا مع الضرائر فلكل من زوجتيه مطالبته ببيت من دار على حدة

(قوله على المعنى الأول) أي باعتبار قوله من الضرر ... وقوله وأما على الثاني أي معنى ... المعاشرة مع زوجها اهـ منه

على السيد بوأها أولا ط عن الزيلعي (قوله بأن يدفعها إليه الخ) أي بأن يخلي المولى بين الأمة وزوجها في منزل الزوج ولا يستخدمها كذا في كافي الحاكم الشهيد نهر لأن الاحتباس لا يتحقق إلا بالتبوئة لأن المعتبر في استحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بالتبوئة وإن استخدمها بعد التبوئة سقطت نفقتها لزوال الموجب زيلعي أي لزوال الاحتباس الموجب للنفقة ومقتضاه أنها تخدمه في غير بيت الزوج ويدل عليه قوله في الهداية إذا بوأها معه أي مع الزوج منزلا فعليه النفقة لأنه تحقق الاحتباس ولو استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة لأنه فات الاحتباس وعبر التبوئة غير مسلم أن النفقة لا تجب إلا بالتبوئة لأنه بها تحصل الاحتباس الموجب فلو استخدمها وهي في بيت الزوج بسبيله أو عمل مثلا لم تسقط النفقة لبقاء الاحتباس في بيت الزوج ولا ينافيه قولهم لو استخدمها سقطت النفقة فإن المراد استخدامها في غير بيت الزوج كما دل عليه كلام الزيلعي والهداية خلافا لما فهمه في البحر … من أن قولهم ولا يستخدمها من تعريف التبوئة شرط آخر لها وليس كذلك بل هو عطف تفسير … التخلية بينها وبين الزوج ويدل عليه قوله في الذخيرة ثم إذا استخدمها المولى بعد ذلك ولم يخل بينها وبين الزوج فلا نفقة لها لفوات موجب النفقة وهو التبوئة من حيث إن له الحق في … المباشرة فهذا كالصريح في أن الاستخدام … فوات التخلية لا يصير إلا بالمباشرة إلا بالخروج من بيت الزوج فافهم (قوله فلو استخدمها المولى) أي في غير بيت الزوج كما علمت فافهم وقيد بالاستخدام لأنها لو كانت تأتي إلى المولى في بعض الأوقات وتخدمه من غير أن يستخدمها لم تسقط نفقتها لأن الحق للمولى فلا يسقط بصنع غيره … *(فرع)* لو سلمها للزوج ليلا واستخدمها نهارا فعلى الزوج نفقة الليل كما أفتى به والد صاحب التتمة كما في التتارخانية (قوله أو أهله) أي لو ساقت إلى بيته وليس هو في بيته فاستخدمها أهل البيت ومنعوها من الرجوع إلى بيت الزوج فلا نفقة لها لأن استخدام أهل المولى إياها بمنزلة استخدامه ذخيرة (قوله بعدها) أي بعد التبوئة (قوله لأجل انقضاء العدة) الأولى لأجل الاعتداد لأن انقضاءها لا يتوقف على التبوئة وقدمنا في فصل الحداد أنه يجوز للأمة المطلقة الخروج إلا إذا كانت مبوأة (قوله أي ولم يكن بوأها قبل الطلاق) … الولوالجية والمراد في التبوئة المستمرة إلى وقت الطلاق … لم يكن له أخذ المطالبة بالنفقة كما نص عليه في كافي الحاكم (قوله سقطت) هذا ظاهر … الاستخدام بعد التبوئة أما لو لم يبوئها إلا بعد الطلاق لم تجب أصلا لأنها لم تستحق النفقة من قبل الطلاق فلا تستحق بعده ثم اعلم أن للمولى أن يرجع ويبوئها ثانيا … النفقة وكما … سقطت كما في الفتح (قوله بخلاف حرة نشزت الخ) أي أن الحرة إذا نشزت فطلقها زوجها فلها النفقة والسكنى إذا عادت إلى بيت الزوج والفرق كما في الولوالجية أن نكاح الأمة لم يكن سببا لوجوب النفقة لأنها تجب بالاحتباس وهو التبوئة والتبوئة لا تجب عليه ونكاح الحرة حال الطلاق سبب لوجوب النفقة إلا أنها فوتت بالنشوز فإذا عادت وجبت اهـ (قوله وفي البحر الخ) حيث قال عقب الفرق المذكور وظاهره أن تقدير النفقة من القاضي قبل التبوئة لا يصح لأنه قبل السبب ولم أره صريحا اهـ (قوله ونفقات الزوجات الخ) في الذخيرة والولوالجية وإذا كان للرجل نسوة بعضهن أحرار مسلمات وبعضهن إماء ذميات فهن في النفقة سواء لأنها مشروعة للكفاية وذلك لا يختلف باختلاف الدين والرق والحرية إلا أن الأمة لا تستحق نفقة الخادم اهـ قال في البحر وينبغي أن يكون هذا مفرعا على ظاهر الرواية من اعتبار حاله وأما على المفتى به فليس في النفقة سواء لاختلاف حالهن يسارا وعسرا فليست نفقة الموسرة كنفقة المعسرة ولا نفقة الحرة كالأمة كما لا يخفى ولم أر من نبه عليه اهـ قال المقدسي ولا يخفى ما يرد على قولهم لأن النفقة مشروعة للكفاية الخ اهـ أي لأنه صريح في ذلك (قوله وكذا تجب لها) أي للزوجة السكنى أي الإسكان وتقدم أن اسم النفقة يعم السكنى وأفردها لأن لها حكما يخصها نهر (قوله خال عن أهله الخ) لأنها تتضرر بمشاركة غيرها فيه لأنها لا تأمن على متاعها ويمنعها

ن يدفعها إليه ولا يستخدمها
فلو استخدمها المولى) أو
هله (بعدها أو بوأها بعد
الطلاق لأجل انقضاء العدة
قبله) أي ولم يكن بوأها
قبل الطلاق (سقطت)
بخلاف حرة نشزت فطلقت
فعادت وفي البحر عن
…وضها قبل التبوئة باطل
ونفقات الزوجات المتفاوتة
متفاوتة (وكذا تجب
لها السكنى في بيت خال عن
أهله) سوى طفله الذي
لا يفهم الجماع

مطلب في مسكن الزوجة

على ما اختاره في الاختيار ولو أبوها زمنا مثلا فاحتاجها فعليها تعاهده ولو كافرا وإن أبى الزوج فتح (ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم في كل سنة) لها الخروج ولهم الدخول زيلعي (ويمنعهم من الكينونة) وفي نسخة من البيتوتة لكن عبارة منلا مسكين من القرار (عندها) به يفتى خانية ويمنعها من زيارة الأجانب وعيادتهم والوليمة وإن أذن كانا عاصيين كما مر في باب المهر وفي البحر له منعها من الغزل وكل عمل ولو تبرعا لأجنبي ولو قابلة أو مغسلة لتقدم حقه

من لا يؤذيها إن كان مسكنا بين يديهما والله سبحانه أعلم (قوله على ما اختاره في الاختيار) الذي رأيته في الاختيار شرح المختار هكذا قيل لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين في كل جمعة ولا يمنعهما من الدخول إليها في كل جمعة وغيرهم من الأقارب في كل سنة وهو المختار اهـ فقوله وهو المختار مقابل القول بالشهر في دخول المحارم كما أفاده في الدرر والفتح نعم ما ذكره الشارح اختاره في فتح القدير حيث قال وعن أبي يوسف في النوادر تقييد خروجها بأن لا يقدرا على إتيانها فإن قدرا لا تذهب وهو حسن وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج إليهما وأشار إلى نقله في شرح المختار والحق الأخذ بقول أبي يوسف إذا كان الأبوان بالصفة التي ذكرت والا ينبغي أن يأذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف أما في كل جمعة فهو بعيد فإن في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصا إذا كانت شابة والزوج من ذوي الهيئات بخلاف خروج الأبوين فإنه أيسر اهـ وهذا ترجيح منه لخلاف ما ذكر في البحر أنه الصحيح المفتى به من أنها تخرج للوالدين في كل جمعة بإذنه وبدونه وللمحارم في كل سنة مرة بإذنه وبدونه (قوله زمنا) أي مريضا مرضا طويلا (قوله فعليها تعاهده) أي بقدر احتياجه إليها وهذا إذا لم يكن له من يقوم عليه كما قيده في الخانية (قوله ولو كافرا) لأن ذلك من المصاحبة بالمعروف المأمور بها (قوله وإن أبى الزوج) لرجحان حق الوالد وهل لها النفقة الظاهر لا وإن كانت خارجة بحق كالفرض الحج (قوله في كل جمعة) هذا هو الصحيح خلافا لمن قال له المنع من الدخول وإنما يمنعهم من الكينونة وله منعهم من الدخول وما كان يحول دون القيام على باب الدار ولمن قال لا يمنع من الدخول بل من القرار لأن الفتنة في المكث وطول الكلام أفاده في البحر وظاهر الكنز وغيره اختيار القول بالمنع من الدخول مطلقا وبه صرح في الذخيرة وقال ولا يمنعهم من النظر إليها والكلام معها خارج المنزل إلا أن يخاف عليها الفساد فله أن يمنعهم من ذلك أيضا (قوله في كل سنة) وقيل في كل شهر كما مر (قوله لها الخروج ولهم الدخول زيلعي) الذي استفاد هذا الحكم الحمل على بعض النسخ وعبارة الزيلعي وقيل لا يمنعها من الخروج إلى الوالدين ولا يمنعهم من الدخول عليها في كل جمعة الخ (قوله ويمنعهم من الكينونة) الظاهر أن الضمير عائد إلى الأبوين والمحارم (قوله وفي نسخة من البيتوتة الخ) لا عبرة بالنسخ المخالفة لما مر أن الأولى ومنه قول الزيلعي والبحر ويؤيده ما مر من التعليل بأن الفتنة في المكث وطول الكلام (قوله ويمنعها الخ) ولا تتطوع للصلاة والصوم بغير إذن الزوج كما في البحر تأمل لكن في تقييد الصوم بغير إذنه كلام ذلك منعا لحقه وتقييدا لحق الواجب والحج وأما الحمامات فتمنع أيضا كما في المحيط ولا يستغنى عن الرواية ولا وجه لمنعها مما ذكرنا كما لا يخفى (قوله والوليمة) ظاهره ولو كانت عند المحارم لأنها تشتمل على جمع فلا تخلو من الفساد عادة بحر (قوله وكل عمل ولو تبرعا لأجنبي) هذا ذكره في البحر بحثا حيث قال وينبغي عدم تخصيص الغزل بل له أن يمنعها من الأعمال كلها المقتضية للكسب لأنها مستغنية عنه لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعا لأجنبي بالأولى اهـ وقوله بالأولى ينافي قول الشارح ولو تبرعا لاقتضائه أن يكون منع غير المتبرع أولى وهو غير صحيح كما قيل وقد يجاب بأن ما كان غير تبرع بل بالأجرة قد يستدعي خروجها لمطالبة الأجنبي بالأجرة تأمل قلت ثم إن قولهم له منعها من الغزل يشمل غزلها لنفسها فإن كانت العلة فيه السهر والتعب المنقص لجمالها فله منعها عما يؤدي إلى ذلك لا عما دونه وإن كانت العلة استغناءها عن الكسب كما مر فلا بأنها قد تحتاج إلى ما لا يلزم الزوج شراؤه لها والذي ينبغي تحريره أن يكون له منعها عن كل عمل يؤدي إلى تنقيص حقه أو ضرره أو إلى خروجها من بيته أما العمل الذي لا ضرر له فيه فلا وجه لمنعها عنه خصوصا في حال غيبته من بيته فإن ترك المرأة بلا عمل في بيتها يؤدي إلى وساوس النفس والشيطان أو الاشتغال بما لا يعني مع الأجانب والجيران (قوله ولو قابلة ومغسلة) أي التي تغسل الموتى كما في الخانية ونقل في البحر عنها تقييد خروجها بإذن الزوج بعدما نقل عن النوازل أن لها الخروج بلا إذنه واقتصر عليه في الفتح وقوى في البحر

وكذا في تجنيس الملتقط المذكور للإمام الأستروشني هكذا أبت أن تسكن مع ضرتها أو مع أحمائها كأمه أن يجعل لها بيتا على حدة في داره ليس لها غير ذلك وليس للزوج أن يسكن امرأته وأمه في بيت واحد لأنه يكره أن يجامعها وفي البيت غيرهما وإن أسكن الأم في بيت داره والمرأة في بيت آخر فليس لها غير ذلك وذكر الخصاف أن لها أن تقول لا أسكن مع والدتك وأقربائك في الدار فأفرد لي دارا قال صاحب الملتقط هذه الرواية محمولة على الموسرة الشريفة وما ذكرناه أن إفراد بيت في الدار كاف إنما هو في المرأة الوسط اعتبارا في السكنى بالمعروف اهـ قلت والحاصل أن المشهور وهو المتبادر من إطلاق المتون أنه يكفيها بيت له غلق من دار سواء كان في الدار ضرتها أو أحماؤها وعلى ما مر في البحر من عبارة الخانية وارتضاه المصنف في شرحه لا يكفي ذلك إذا كان في الدار أحد من أحمائها يؤذيها وكذا الضرة بالأولى وعلى ما نقله المصنف عن ملتقط صدر الإسلام يكفي مع الأحماء لا مع الضرة وعلى ما نقلناه عن ملتقط أبي القاسم وتجنيسه للأستروشني أن ذلك يختلف باختلاف الناس ففي الشريفة ذات اليسار لا بد من إفرادها في دار ومتوسطة الحال يكفيها بيت واحد من دار ومفهومه أن من كانت من ذوات الإعسار يكفيها بيت ولو مع أحمائها أو ضرتها كأكثر الأعراب وأهل القرى وفقراء المدن الذين يسكنون في الأحواش والربوع وهذا التفصيل هو الموافق لما مر من أن المسكن يعتبر بقدر حالهما ولقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وينبغي اعتماده في زماننا هذا فقد مر أن الطعام والكسوة يختلفان باختلاف الزمان والمكان وأهل بلادنا الشامية لا يسكنون في بيت من دار مشتملة على أجانب وهذا في أوساطهم فضلا عن أشرافهم إلا أن تكون دارا موروثة بين إخوة مثلا فيسكن كل منهم في جهة منها مع الاشتراك في مرافقها فإذا تضررت زوجة أحدهم من أحمائها أو ضرتها وأراد زوجها إسكانها في بيت منفرد من دار لجماعة أجانب وفي البيت مطبخ وخلاء يعدون ذلك من أعظم العار عليهم فينبغي الإفتاء بلزوم دار من بابها نعم ينبغي أن لا يلزمه إسكانها في دار واسعة كدار أبيها أو كداره التي هو ساكن فيها لأن كثيرا من الأوساط والأشراف يسكنون الدار الصغيرة وهذا موافق لما قدمناه عن الملتقط من قوله اعتبارا في السكنى بالمعروف إذ لا شك أن المعروف يختلف باختلاف الزمان والمكان فعلى المفتي أن ينظر إلى حال أهل زمانه وبلده إذ بدون ذلك لا تحصل المعاشرة بالمعروف وقد قال تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن (قوله ولا يلزمه إتيانها بمؤنسة الخ) قال في النهر ولم نجد في كلامهم ذكر المؤنسة إلا في فتاوى قارئ الهداية قال إنه لا تجب الخ (قوله ومفاده الخ) عبارة البحر وهكذا قالوا للزوج أن يسكنها حيث أحب ولكن بين جيران صالحين ولو قالت إنه يضربني ويؤذيني فمره أن يسكنني بين قوم صالحين فإن علم القاضي ذلك زجره ومنعه من التعدي في حقها وإلا يسأل الجيران عن صنيعه فإن صدقوها منعه عن التعدي في حقها ولا يتركها ثمة وإن لم يكن في جوارها من يوثق به أو كانوا يميلون إلى الزوج أمره بإسكانها بين قوم صالحين اهـ ولم يصرحوا بأنه يعزره وإنما هو الوارد ولعله لأنها لم تطالب تعزيره وإنما طلبت الإسكان بين قوم صالحين وقد علم من كلامهم أن البيت الذي ليس له جيران ليس بمسكن شرعي اهـ (قوله لكن نظر فيه الشرنبلالي الخ) أي نظر في كلام النهر وأجيب عنه بحمله على ما إذا رضيت بالمنزل ولم تطالبه بمسكن له جيران فالحاصل أن الإفتاء بلزوم المؤنسة وعدمه يختلف باختلاف المساكن ولو مع وجود الجيران فإن كان صغيرا كمساكن الربوع والخانات فلا يلزم لعدم الاستيحاش بقرب الجيران وإن كان كبيرا كالدار الخالية من السكان المرتفعة الجدران يلزم لا سيما إن خشيت على عقلها كما أفاده السيد محمد أبو السعود في حواشي مسكين وهو كلام وجيه لأن ما في السراجية من عدم اللزوم مقيد بشرط إسكانها بين جيران صالحين وبعدم الاستيحاش فإذا أسكنها في دار وكان يخرج ليلا ليبيت عند ضرته أو نحوه وليس لها ولد أو خادم تستأنس به أو لم يكن عندها من يدفع عنها إذا خشيت من اللصوص أو ذوي الفساد كانت من الضرورة الشرعية ولا سيما إذا كانت صغيرة السن فيلزمه إتيانها بمؤنسة أو إسكانها في بيت من دار عند

(ولا يلزمه إتيانها بمؤنسة) ويأمره بإسكانها بين جيران صالحين بحيث لا تستوحش سراجية ومفاده أن البيت بلا جيران ليس مسكنا شرعيا بحر وفي النهر وظاهره وجوب جعل البيت خاليا عن الجيران لا سيما إذا خشيت على عقلها من سعته قلت لكن نظر فيه الشرنبلالي بما مر أن ما لا جيران له غير مسكن شرعي فتنبه (ولا يمنعها من الخروج إلى الوالدين) في كل جمعة إن لم يقدرا على إتيانها

مطلب في الكلام على المؤنسة

لمهر والإنفاق في المهر وقيد بكون المال عند شخص إذ لو كان في بيته وعلم القاضي بالنكاح فرض لها فيه

نفقتها لأن إعطاءها لا قضاء على الزوج بالنفقة كما لو أقر بالدين ثم غاب ولو لم يكن له مال فأقامت بينة ليقضي لها لا يقضي به

بنفقتها وعلى ما ذكره ... كما سيأتي قريبا (قوله وبدأ بالأول) أي بمال الوديعة لأن القاضي نصب ناظرا

بدأ به لأنه أنظر للغائب لأن الدين محفوظ لا يحتمل الهلاك بخلاف الوديعة ... الحانية

وديعة أو لغيره ... بالاتفاق ... ذكر الرحمتي أن القاضي والسلطان وولي اليتيم والمولى

... على ما هو الأولى والأنظر كما لا يخفى اهـ تأمل قلت وإذا كان إقرار المديون أو المودع أو

إنكاره فالدفع منه أولى (قوله لا المديون) والفرق أن القاضي له ولاية الإلزام بالأداء من النفقة من مال

المودع مأمورا بالدفع إلى المفروض له فإذا ادعى دفع الأمانة صدق بخلاف المديون فإنه لا يصدق لأنه

يدعي ثبوت دين له في ذمة الغائب لما تقرر أن الديون تقضى بأمثالها (قوله أو إقرارها) ذكره في البحر بحثا

فالمراد المقرة على نفسها اهـ أي لأن النفقة تصير بالقضاء دينا لها على الزوج فلم يكن ينبغي جعله

إقرارها حقا على نفسها فلا ترجع على الزوج لا يصدق الزوج تأمل (قوله ولو أنفقا إلخ) هذه المسألة في بعض

النسخ مذكورة قبل قوله ويقبل والمراد بضمان المديون عدم براءته وقوله ولا رجوع أي لهما على من

أنفقا عليه (قوله والزوجية) عطف على الضمير المجرور في قوله من يقر به ولذا أعاد الجار (قوله إذا علم

قاض بذلك) أي ولم يقر به المديون والمودع ولا ينافي هذا قولهم إن القاضي لا يقضي بعلمه لما مر من أن هذا

ليس قضاء على الغائب وفتوى أفاده الرحمتي (قوله ولو علم) أي القاضي بأحدهما أي أحد الأمرين بأن علم بالمال

فلا حاجة إلى إقرار المديون أو المودع بالآخر أي بالزوجية أو النسب (قوله ولا يقضي ولا يستحقها إلخ) محترز

قوله ممن يقر به إلخ أي أنه لو جحد المال أو النكاح أو جحدهما لا تقبل بينتها على المال ولا على النسب لعدم

إثبات الملك للغائب ولا على الزوجية لأن المودع والمديون ليسا خصما في إثبات النكاح على الغائب ولا

يمين عليهما لأنه لا يستحلف إلا من كان خصما كذا في المستصفى ... من قوله ... أو شيء أو

إذا أنكره ... بحر ولو قال أو ... فالظاهر أن لا يمين لها عليه بلا ... رملي ولو

برهن على أنه ... دفع لها قبل غيبته نفقتها أو أنه طلقها ... قوله في ...

... (قوله وكفلها) لجواز أن تكون لها

النفقة أو كانت ناشزة أو مطلقة ... بحر (قوله في الأصح) راجع إلى كل من قوله تحلف وقوله

... لأن القاضي نصب ناظرا ... ومقابل الأول القول بأنه لا يكفلها

ومقابل الثاني قول الخصاف إنه يحسن أفاده ح (قوله ويعطيها) كان الأولى تقديمه على التكفيل لأن

القاضي يحلف أولا ثم يعطي النفقة ويأخذ الكفيل كما في إيضاح الإصلاح اهـ ح (قوله أي مع التكفيل)

على حذف مضاف أي مع أخذ الكفيل وعبارة الزيلعي مع التكفيل (قوله وكذا كل آخذ نفقته) ...

... على أنه ... (قوله كان الكمال) حيث قال ويعطيها أي يعطي ... من ... المال ...

... ونقله في البحر عن المستصفى قال في الشرنبلالية ولكن لو كان ... اهـ

... الظاهر أنه يحلف أمه أن أباه ما دفع لها نفقته فافهم وفي البحر وهذا يدل على أنه يؤخذ الكفيل من

الوالدين أيضا وهو الظاهر لأنه أنظر للغائب وقد يقال إنما يؤخذ ... الوالدين لاحتمال التعجيل ...

النفقة المعجلة للقريب إذا هلكت أو سرقت يقضى له بأخرى بخلاف الزوجة وليس في تكفيله احتياط

للغائب لأنه لو ادعى هلاكها قبل منه اهـ وفيه أن قبوله ... عدم الأخذ دون الهلاك فكان الاحتياط في

تكفيله فافهم (قوله ولا كانت ناشزة) كذا في البحر والأولى ولا هي ناشزة لأنها لو كانت ناشزة ثم عادت

إلى بيته ولو بعد غيبته عادت نفقتها كما مر (قوله طولبت هي أو كفيلها) أي يخير الزوج بين مطالبتها ومطالبة

كفيلها (قوله وكذا) أي يخير الزوج أيضا إذا استحلفها ونكلت ولو أقرت بأخذ ... دون التكفيل لأن

و بدأ بالأول ويقبل قول
المودع في الدفع للنفقة
لا المديون إلا ببينة أو
إقرارها ... ولو
أنفقا بلا أمر قاض ضمنا ولا
رجوع (والزوجية) ...
(الولاد وكذا) إذا ...
ثابت (إذا علم قاض بذلك)
أي بالمال والزوجية ...
ولو علم بأحدهما احتيج
للإقرار بالآخر ولا يقضي
ولا يستحقها بالبينة ...
(وكفلها) أي أخذ منها
كفيلا ...
... بالأصح (ويعطيها
منه) أي مع التكفيل
... وكذا كل آخذ
نفقته ...
... كان أولى (إن
الغائب لم يعطها النفقة)
ولا كانت ناشزة ولا مطلقة
مضت عدتها فإن حضر
الزوج وبرهن أنه أوفاها
النفقة طولبت هي أو
كفيلها بردها أخذت وكذا
لو لم يبرهن ونكلت

الاول بما قاله الشارح (قوله على فرض الكفاية) بخلاف فرض العين كالحج فلها الخروج الى الحج مع محرم (قوله ومن مجلس العلم) معطوف على قوله من الغزل ما لم تقع لها نازلة وأرادت الخروج لتعلم مسائل الوضوء والصلاة لان كان الزوج يحفظ ذلك ويعلمها منعها والا فالاولى أن يأذن لها أحيانا بحر (قوله ومن الحمام الخ) المعتمد قول الفقيه وقال قاضيخان دخول الحمام مشروع للنساء والرجال خلافا لما قاله بعض الناس لكن انما يباح اذا لم يكن فيه انسان مكشوف العورة اهـ وعلى ذلك فلا خلاف في منعهن للعلم بأن كثيرا منهن مكشوفات العورة وقد وردت أحاديث تؤيد قول الفقيه وورد استثناء النفساء والمريضة وتمامه في الفتح وقال ط وحيث أبحنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة الى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية الاولى اهـ وأشار الشارح بقوله وان جاز الى قول قاضيخان والى أنه لا ينافي منع الزوج لها من دخوله مع مشروعيته لها كما لا ينافي منعها من صوم النفل وان كان مشروعا فلم ينافي منعها من دخوله ولو باذن الزوج والظاهر أنه مراد الفقيه خلافا لما فهمه الشرنبلالي (قوله وتفرض النفقة) وكذا لو كان مقيما وفرضه ثم غاب فلها أخذ المفروض من ماله المذكور كما أفاده في البدائع (قوله مدة سفر) متعلق بالغائب (قوله واستحسنه في النهر) قال وهو قيد حسن يجب حفظه فانه مع عدمه يسهل احضاره ومراجعته اهـ لكن في القهستاني ويفرض القاضي نفقة عرس الغائب عن البلد سواء كان بينهما مسافة سفر أولا كما في المنية ويدخل في أنه يفرض نفقة عرس المتواري في البلد ويدخل فيه المفقود اهـ ح وفي الحاوي عن البرجندي عن القنية عن المحيط سواء كانت الغيبة مدة سفر أولا حتى لو ذهب الى القرية وتركها في البلد فللقاضي أن يفرض لها النفقة اهـ (قوله وطفله) أي الفقير الحر ط (قوله ومثله كبير زمن) المراد به الابن العاجز عن الكسب لمرض أو غيره كما سيأتي بيانه (قوله وأنثى مطلقا) أي ولو غير مريضة لان مجرد الانوثة عجز ط والمراد البنت الكبيرة (قوله وأبويه) أي الفقيرين ولو قادرين على الكسب على أحد القولين كما يأتي (قوله فلا تفرض لمملوكه وأخيه) المراد به كل ذي رحم محرم ما سوى قرابة الولاد لان نفقتهم لا تجب قبل القضاء ولهذا ليس لهم أن يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به وكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب ولا يجوز ذلك على الغائب بخلاف الزوجة وقرابة الولاد لان لهم الاخذ قبل القضاء بلا رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي ح في الدرر ويرد المملوك فانه اذا كان عاجزا عن الكسب وامتنع مولاه من الانفاق عليه فان له الاخذ من مال مولاه ومقتضاه أن يفرض للعاجز في مال مولاه الا أن يجاب بأن العبد لا يجب له دين على مولاه فليتأمل واذا لم يجد شيئا كما في بيته ولا مولى يفرض له القاضي كيف يفعل وينبغي أن يؤجره بقدر نفقته لو قادرا على الكسب ويبيعه لو عاجزا كما يأتي في العبد الوديعة ولم أره فليراجع ح (قوله ولا يقضي عنه بدينه) فلو أحضر صاحب الدين غريما أو مودعا للغائب لم يأمره القاضي بقضاء الدين وان كان مقرا بالمال وبدينه لان القاضي انما يأمر في حق الغائب بما يكون نظرا له وحفظا لملكه وفي الانفاق على زوجته من ماله حفظ ملكه وفي وفاء دينه قضاء عليه بقول الغير بحر عن الذخيرة ولا يرد المملوك لان القاضي لا يقضي على مولاه بنفقته بخلاف الزوجة تأمل (قوله لانه قضاء على الغائب) علة لقوله ولا تفرض ولقوله ولا يقضي (قوله في مال له) فلو لا مال له فيذكره المصنف ط (قوله كتبر) هو غير المضروب من الذهب أو منه ومن الفضة وفي بعض النسخ كبر ويغني عنه قوله أو طعام فكان الاول أولى ويدخل فيه الدراهم والدنانير بالاولى قال الزيلعي والتبر بمنزلة الدراهم في هذا الحكم لانه يصلح قيمة المضروب اهـ وينبغي تقييده بما اذا وقع به التعامل كما قاله الرحمتي (قوله أو طعام) زاد في البحر وغيره أو كسوة (قوله أما خلافه) أي خلاف جنس الحق كعروض وعقار (قوله عند أو على الخ) يشمل ما كان مالا وديعة أو مضاربة بحر ومثله الاستحقاق في غلة الوقف اذا أقر به الناظر كما في بعض الحواشي لان الناظر كوكيل عن أهل الوقف وكذا غلة

مطلب في منع النساء من الحمام

مطلب في فرض النفقة لزوجة الغائب

على فرض الكفاية ومن مجلس العلم الا لنازلة امتنع زوجها من سؤالها ومن الحمام الا النفساء وان جاز بلا تزين وكشف عورة أحد قال الباقاني وعليه فلا خلاف في منعهن للعلم بكشف بعضهن وكذا في الشرنبلالية معزيا للكمال (وتفرض) النفقة بأنواعها الثلاثة (لزوجة الغائب) مدة سفر بحر واستحسنه في النهر ولو مفقودا (وطفله) ومثله كبير زمن وأنثى مطلقا (وأبويه) فقط فلا تفرض لمملوكه وأخيه ولا يقضي عنه بدينه لانه قضاء على الغائب (في مال له) من جنس حقهم كتبر أو طعام أما خلافه فيفتقر للبيع ولا يباع مال الغائب اتفاقا (عند) أو على (من يقر به) بحسب الامانة وعلى الدين

ثابت عنده ورجحه المحقق الكمال بن الهمام والاتقاني في غاية البيان ٢ تعليق عتق العبد بقوله ان مت
أو قتلت فأنت حر تدبير عنده ورجحه ابن الهمام ومن بعده ٣ النكاح المؤقت يصح عنده ورجحه ابن الهمام
باهمال التوقيت ٤ وقف الدراهم والدنانير يصح عنده وهو رواية الانصاري عنه وعليها العمل
اليوم في بلاد الروم لتعارفهم ذلك بينهم فهو في الحقيقة وقف منقول فيه تعامل وسيأتي في الوقف تحقيقه ٥
لو وطئ في بيته امرأة في ليلة مظلمة ظانا أنها امرأته لا حد عليه ولو نهارا يحد وهو قول زفر وعن أبي يوسف يحد
مطلقا قال أبو الليث الكبير ورواية زفر يؤخذ كذا في التتارخانية ٦ لو طلب الاجير زيادة كذا في
الاجر زيادة يلزمه عنده وعليه الفتوى خلافا لأبي يوسف وهذا اذا أشهد الأكار بمخرج الرسالة باب
قال الحر بالاستئجار بمثله كذا والاحسن كما في البحر وغيره ٧ جواز التيمم لمن خاف فوت الوقت اذا توضأ
وهو قول زفر وقدمنا في التيمم ترجيحه لكن مع الامر بالاعادة احتياطا ٨ طهارة زبل الدواب على
قول زفر يفتى به لأجل الضرورة كجري مياه دمشق الشام كما حرره العمادي في هديته وشيخ مشايخنا السيدي
عبد الغني وتقدم بيانه في الطهارة فصارت جملة المسائل عشرين مسألة بعد اسقاط الثلاث لما مر أولا وقد
نظمتها كذلك بقولي

بحمد اله العالمين مبسملا * أتوج نظمي والصلاة على العلا
وبعد فلا يفتى بما قاله زفر * سوى صور عشرين تقسيمها انجلى
جلوس مريض مثل حال تشهد * كذا من يصلي قاعدا متنفلا
وتقدير انفاق لمن غاب زوجها * بلا زوجة مال لديه رسوم تقولا
وإلزام شاري ما اشترى بعد رؤية * اذا قال اني اشتريته سالما حلى
وليس على قصاو كيل بجودة * ويضمن ساع بالسعاية تقولا
وتسليم مكفول بمجلس حاكم * بشرط وكيل من تكفلا
وسوى جدار عند قيد مشتر * أتوب بالاشهار لما تحولا
لدار وفي البيت من بعض داره * اذا لم يكن من داخل قد تأهلا
ومن حياة من توقف أداه * فلا جبر الا برضى ان تمهلا
وإقرار الشهود على أحد شفعة * تأخذ يوم بالله الا تأملا
قوى المعلقة في حال حبس لأحدها * ومرد بالتأمل فتلداكم لا
وزد صور ... أراد طلاقه * يصح ... الكمال ثم فلا
وفي أيضا عند تدبير عنده * ترديده بالقتل والموت فاقبلا
وأيضا نكاح به توقيت مدة * يصح ولا التوقيت تجعل مرسلا
ووقف دنانير ودراهم * حكاها بالأنصاري دائما علا
وواطئ من قد ظنها زوجة اذا * أتته بليل حده صار مهملا
وتحديث والله استعمرا * لزيد اذا أعطى لمن جاء مرسلا
لمن خاف فوت الوقت ساغ تيمم * ولكن ليحتط بالاعادة فاسألا
طهارة زبل في محل ضرورة * كجري مياه الشام ميتدن الملا
فهاك عشرون المسائل نشر بها * وجاءت عقود الدرر في حيدها حلى
وصلى على ختم النبيين ربنا * وآل وأصحاب ومن بالتقى علا

(قوله وعليه الخ) أي على قول زفر وهذا تفريع من صاحب البحر (قوله تقبل بينتها على النكاح)
أي لا ليقضى به بل ليفرض لها النفقة ولم يذكر البينة على النسب اما اختصارا أو لانها حيث قامت على

وعليه فلو غاب ولها زوج ...
وبرهنت تقبل بينتها على
النكاح

الاقرار وهذه قاصرة فظاهر في حقها فقط بما نقله في القهستاني حيث قال وان حلفها كان له وجه على الكفيل أو الزوجة فاذا أقرت أخذ هارجع عليها فقط كما في شرح الطحاوي اه قلت وهو مشكل لان النكول اقرار أيضا فما وجه الفرق بينهما وذكر في الذخيرة لو كان نكل الزوج وان لم ينكل الكفيل لان النكول اقرار والاصيل اذا أقر بالمال لزم الكفيل وان جحد الكفيل اه وهذا يقتضي ثبوت التعميم فيهما ولا اشكال فيه لكن اعترض في البحر على قوله والاصيل اذا أقر الخ بان هذا انما يصح لو أقر بدين يجب كقوله ما ثبت لك عليه أو ذاب أما لو أقر بدين قائم في الحال كقوله كفلت بمالك عليه فلا يلزم الكفيل وهنا صور ما أخذته ثابتا وكان الدين قائما وقت الضمان في ذمته المال فلا يلزم الكفيل قال فالحق ما في المتون وشرح الطحاوي من أنها اذا أقرت بالاخذ رجع عليها فقط اه قلت لكن يرد الاشكال الوارد على ما في القهستاني عن شرح الطحاوي وفرق بين النكول والاقرار فليتأمل وسيأتي ما يظهر لنا فيه (قوله ولو أقرت طولبت فقط) كذا في بعض النسخ وهو موافق لما ذكرناه وفي بعضها ولو حلفت وكأنه تحريف في البحر عن الذخيرة فان لم يكن للزوج بينة وحلفت المرأة على ذلك فلا شيء على الكفيل فانه يوهم أن عليها شيء وليس كذلك المراد أنه لا يحلف الكفيل أنه المال عليها يحتكي عنها وهي بذلك لم تدع المطالبة كما أفاده بعض المحشين وهو كلام حسن اذ لو كان عليها شيء فما فائدة التحليف ويلزم أن يكون القول للزوج بلا بينة ولا يمين وبيانه (قوله باقامة الزوجة بينة على النكاح أو النسب) هذا احتراز عما تقدم من اشتراط اقرار المودع أو المديون بالزوجية أو النسب أو علم القاضي بذلك كما أشار اليه بقوله فيما مر ولا يمين ولا بينة فهنا قال ح وكان المناسب لقوله أو النسب أن يقول ولا تفرض على غائب باقامة الزوجة أو القريب ولدا كان أو غيره (قوله ان لم يخلف مالا) أي ان لم يترك مالا في بيته ولا عند مودع ولا على مديون وهذا احتراز عن قوله في ماله قال في الذخيرة انه اذا لم يكن للزوج مال حاضر وأرادت اقامة بينة على النكاح أو كان القاضي يعلم به وطلبت أن يفرض لها النفقة ويأمرها بالاستدانة لا يجيبها الى ذلك لا قال زفر (قوله ويأمرها) بالنصب عطفا على يفرض وقوله ولا يقضي به أي بالنكاح عطفا على قوله لا تفرض ح (قوله يقضى بها) وتعطى النفقة من ماله ان كان له مال والا تؤمر بالاستدانة ولا يقضى بالبينة على أنه لم يخلف نفقة نهر (قوله للحاجة) لان الزوج كثيرا ما يغيب ويتركها بلا نفقة وصارت زمانا هذا قال الرملي لان في قبول البينة وفرض النفقة دفع الضرر عنها وليس فيه ضرر على الغائب لانه لو حضر وصدقها أو أثبت ذلك بطريقه كانت آخذة حقها والا يرجع عليها أو على الكفيل (قوله فيفتى به) وهو الاصح كما في البرهان وقال الخصاف وهذا أرفق بالناس فافهم النهر وهو المختار كما في ملتقى الابحر وفي غيره وبه يفتى شرنبلالية واستحسنه أكثر المشايخ وبه يفتى شرح مجمع (قوله وهذا من الست التي يفتى بها بقول زفر) أوصلها بعضهم الى خمس عشرة مسألة ونظمها في قصيدة أحدها هذه ٢ قعود المريض في الصلاة كهيئة المتشهد ٣ قعود المتنفل كذلك ٤ تحريم من سبق الى طاهر بريح وعرق ٥ لا بد في دعوى العقار من بيان حدوده الاربع ٦ قبول شهادة الاعمى فيما يجوز فيه التسامح ٧ الوكيل بالخصومة لا يملك قبض المال ٨ لا يسقط خيار المشتري برؤية الدار من صحنها ٩ لا يسقط خياره برؤية الثوب مطويا ١٠ يشترط تسليم الكفيل المكفول عنه في مجلس الحكم ١١ اذا تعيب المبيع يجب على المرابح بيان انه اشتراه سليما بكذا ١٢ تأخير الشفيع الشفعة شهرا بعد الاشهاد يبطلها ١٣ اذا أوصى بثلث ماله وغنمه فضاع الثلثان فله ثلث الباقي منهما ١٤ اذا قضى الغريم جيادا بدل زيوفه لا يجبر على القبول ١٥ اذا أنفق الملتقط على اللقطة وحبسها لاستيفائها فهلكت سقط ما أنفقه اه قلت ويجب اسقاط ثلاثة وهي دعوى العقار وشهادة الاعمى والوصية بثلث الغنم فان المفتى به خلاف قول زفر فيها فهي قول أئمتنا الثلاثة وعليه المتون وغيرها كما نبه عليه سيدي عبد الغني النابلسي في شرحه على النظم الآتي ذكره وهذا والذي أشتهر على ذلك ما في شرح ... اذا قال أنت طالق واحدة في ثنتين وأراد الضرب فثلاث

ولو أقرت طولبت فقط (لا تفرض على غائب (باقامة الزوجة) بينة على النكاح) أو النسب (ولا) تفرض أيضا (ان لم يخلف مالا فأقامت بينة ليفرض عليه ويأمرها بالاستدانة ولا يقضى به) لانه قضاء على الغائب (وقال زفر يقضى بها) أي النفقة (لا به) أي بالنكاح (وعمل القضاة اليوم على هذا للحاجة فيفتى به) وهذا من الست التي يفتى بها بقول زفر

ويرد على التعليل المذكور أن جهالة المصالح عنه لا تضر ثم رأيت الشرنبلالي في باب الحداد اعترض كذلك وقد
أجاب بأن المراد جهالة ما يثبت في الذمة بخلاف الدين الثابت في الذمة فإذا صولح عنه فإن جهالته لا تضر تأمل
(قوله ولو حاملا) قال القهستاني وقيل للحامل النفقة في جميع المال كما في المضمرات (قوله من مولاها)
ليس هذا من كلام الجوهرة بل ذكره في النهر حيث قال وينبغي أن يكون محمله إذا كانت أم ولد من سيدها
واعترض بأن الحمل منه لكم لم تلد الا بعد الموت اهـ ثم اعلم أن استثناءها مما ذكر في سرح ... المصنف ...
الجوهرة وقال إنه أورده على كثير من المتون ولا ترجيح بأنه لم يذكرها الإمام ... وهو أوجه من
ثالثها وهذه العبارة الشاذة لا تعارض المتون الموضوعة لنقل المذهب مع أنه لا وجه لها لأن أم الولد تعتق بموته
وتصير أجنبية فتعتد ولا وجه لإيجاب نفقتها في التركة فالصواب ما في البدائع إذا أعتقت أم الولد أو مات
عنها مولاها فلا نفقة لها ولا سكنى لأن عدتها عدة الوطء كعدة المنكوحة فاسدا وقال في موضع آخر ولا نفقة لها
إذا أعتقها وإن كانت حاملا لأن الحر ... لأن هذا الحبس لم يثبت بسبب النكاح بل لتحصين الماء فأشبه
معتدة الفاسد وفي الذخيرة وكذا أم الولد ... عن الإنفاق في التركة ولكن إن كان لها ولد فنفقتها عليه ولو ...
العبارات تشمل الحامل وغيرها وإذا كانت عدة الموت ... لا نفقة لها ولو حاملا لا تكون الأمة التي
عدتها عدة وطء لا عدة نكاح فعلم أنه لا وجه لاستثنائها (قوله بمعصيتها) احترز عن معصيته كتقبيله ابنها أو
إيلائه أو ردته أو إبائه عن الإسلام ... الدار لم يكن ... ولا منها كخيار بلوغ ... وطء
الزوج لها مكرهة فإن لها النفقة والسكنى بأنواعها كما مر (قوله ومساحقة وكفالة) الأولى ... من
الكفاية وعبارته وهذا إذا خرجت من بيته والا فلا ... في الكفاية اهـ ح (قوله كردة
وتقبيل ابنه) أي كردتها وتقبيلها ابن زوجها (قوله لا غيرها) الخ ... علما على السكنى (قوله والفرق)
أي بين السكنى وغيرها ... قال في ... وغيرها والشرط في الحال أن لا تسقط نفقتها ولا سكنى فإنها
السكنى لا تسقط لأن النفقة حقها والسكنى في بيت العدة حق الشرع وإسقاطها لا يعمل في حق
الشرع حتى لو شرط الزوج ... السكنى ... السكنى في بيتها أو في بيت كان ... كان ...
بالكراء صح وإنها الأجرة لأنه لا يبطل حقها (قوله حق الله) أي من وجه ... أو حق تعلقه بالمرأة
... الزوج ومستحقها ... الوجوب لها على الزوج (قوله بعد البت) أي الطلاق البائن ... أو
أكثر وقيد الهداية بالثلاث اتفاقي ... إذا ... أو قبلها
فلا نفقة لها لأن الفرقة لم تقع بالطلاق بل بمعصيتها بحر (قوله حتى لو لم تحبس فلها النفقة) يعني إن بقيت في
بيته كما هو صريح عبارة القهستاني ... الخ ... ولا نفقة لها إن
عادت إلى بيته عادت النفقة إلا إذا لحقت بدار الحرب وحكم بلحاقها ثم عادت اهـ ح والحاصل كما في
البحر أنه لا فرق بين الردة والتمكين لأن المرتدة بعد البينونة لو لم تحبس لها النفقة كالمكية والمرأة ...
بيت العدة لا نفقة لها فليس للردة أو التمكين دخل في الإسقاط وعدمه بل إن وجد الاحتباس في بيت العدة
وجبت وإلا فلا اهـ ومثله في الفتح (قوله وهو مشير الخ) أي التعليل بأنه كالموت قال في الشرنبلالية وهو
يشير إلى أنه قد حكم بلحاقها وهو محمل ما في الجامع من عدم عود النفقة بعد ما لحقت وعادت وحمل ما في السير
من أنها تعود نفقتها بعودها على ما إذا لم يحكم بلحاقها توفيقا بينهما كما في الفتح اهـ (قوله والا تعود نفقتها
بعودها) كالناشزة إذا عادت لزوال المانع بخلاف المبانة بالردة إذا أسلمت لا تعود نفقتها لسقوط نفقتها
بمعصيتها والساقط لا يعود بحر (قوله بأنواعها) من الطعام والكسوة والسكنى ولم أر من ذكر هنا أجرة
الطبيب وثمن الأدوية وإنما ذكروا عدم الوجوب للزوجة نعم صرحوا بأن الأب إذا كان مريضا أو به زمانة
يحتاج إلى الخدمة فعلى ابنه خادمه وكذلك الابن (قوله لطفل) هو الولد حين يسقط من بطن أمه إلى أن يحتلم
ويقال جارية طفل وطفلة كذا في المغرب وقيل أول ما يولد صبي ثم طفل ح عن النهر (قوله يعم الأنثى)

ولو حاملا (إلا إذا كانت أم
ولد وهي حامل) من مولاها
فلها النفقة من كل المال
جوهرة (وتجب السكنى)
فقط (لمعتدة فرقة بمعصيتها)
إلا السكنى ... بمعصيتها
سكنى لها فيها فرقة
بمعصيتها ... (كردة
وتقبيل ابنه) (لا غيرها) من
طعام وكسوة والفرق
أن السكنى حق الله تعالى
والإسقاط ... والنفقة
حقها ... بالفرقة
بمعصيتها (وردة المعتدة
من بعد البت) أي البائن
... والا
... (لا تسقط
نفقتها) لعدم ... المرتدة
إلا حبس ... فلها
النفقة إلا إذا لحقت بدار
الحرب ثم عادت وتابت
لسقوط العدة باللحاق لأنه
كالموت بحر وهو مشير إلى
أنه قد حكم بلحاقها والا
فتعود نفقتها بعودها
(وتجب النفقة بأنواعها
على الحر (لطفله) يعم
الأنثى

النكاح تكون قائمة على النسب مع القيام الفراش تأمل (قوله اذ لم تكن عالمة به) اذ لو كانت عالمة به كان
الى بيته وتكون المسئلة على قول أئمتنا الثلاثة كما مر (قوله ثم يفرض لهم) أي للزوجة والصغار نهر (قوله
ثم يأمرها بالانفاق أو الاستدانة) عبارة البحر ثم يأمرها بالاستدانة وبه علم أن المناسب عطف الاستدانة
بالواو كما وجد في بعض النسخ لانه لو لم تستدن ومضت مدة فلا نفقة عن الزوجة ولو بعد القضاء كما مر لكن
سيأتي أن الراجح جعل الصغير كالزوجة في عدم السقوط بالمضي بخلاف بقية الاقارب ويأتي تمام الكلام
عليه (قوله وتجب لمطلقة الرجعي والبائن) كان عليه ابدال المطلقة بالمعتدة لان النفقة تابعة للعدة وقيد بالرجعي
والبائن احترازا عن المعتدة عن وفاة فلا نفقة لها في العدة كما في كافي الحاكم وعما لو كان النكاح فاسدا ففي
البحر لو تزوجت معتدة البائن وفرق بعد الدخول فلا نفقة على الثاني لفساد نكاحه ولا على الاول ان خرجت
من بيته لنشوزها وفي المجتبى نفقة العدة كنفقة النكاح وفي الذخيرة وتسقط بالنشوز وتعود بالعود وأطلق
فشمل الحامل وغيرها والبائن بثلاث أو أقل كما في الخانية ويستثنى ما لو خالعها على أن لا نفقة لها ولا سكنى
فلها السكنى دون النفقة كما مر في بابه ويأتي قريبا (قوله والفرقة بلا معصية) أي من قبلها فلو كانت بمعصيتها
فليس لها سوى السكنى كما يأتي قال في البحر فالحاصل أن الفرقة اما من قبله أو من قبلها فلو من قبله فلها
النفقة مطلقا سواء كانت بمعصية أو لا طلاقا أو فسخا وان كانت من قبلها فان كانت بمعصية فلا نفقة لها ولها
السكنى في جميع الصور اهـ ملخصا (قوله وتفريق بعدم كفاءة) ومثله بعدم مهر المثل ولا يخفى أن هذا في
البالغة التي زوجت نفسها بلا ولي فان العقد يصح في ظاهر الرواية وللولي حق الفسخ لكن المفتى به الآن
بطلانه كالصغيرة التي زوجها غير الاب والجد من غير كفء أو بدون مهر المثل وهذا كله فيما بعد الدخول أما قبله
فلا نفقة لعدم العدة (قوله النفقة الخ) بالرفع فاعل تجب (قوله والسكنى) يلزم أن تلزم المنزل الذي يسكنها
فيه قبل الطلاق كما سيأتي وتقدم الكلام عليه في باب العدة (قوله ان طالت المدة) أشار الى الاعتذار عن عدم
حيث لم يذكر الكسوة وذلك لان العدة لا تطول غالبا بحيث تحتاج الى الكسوة بخلاف ما اذا طالت المدة لممتدة
الطهر تجب (قوله ولا تسقط النفقة الخ) أي اذا مضت مدة العدة ولم تقبضها فلو أشهدها المفروضة أي أو
مصطلحا عليها لكن لو مضت مدة بأمر القاضي ولا كلام والا ففيه خلاف اختار الحلواني أنها لا تسقط أيضا
وأشار السرخسي الى أنها تسقط وفي الذخيرة وغيرها انه الصحيح قال في البحر وعلى هذا فلابد من اصلاح المتن
فانهم صرحوا بأن النفقة تجب بالقضاء أو الرضا وتصير دينا به الا أنها لا تصير دينا الا اذا لم تمض العدة لكن في النهر
أن اطلاق المتون يشهد لما اختاره الحلواني قلت وظاهر الفتح اختياره حيث اقتصر عليه (قوله ولها النفقة)
أي يكون القول قولها في عدم انقضائها مع يمينها ولها النفقة كما في البحر (قوله ما لم يحكم بانقضائها) فان
حكم به بأن أقام الزوج بينة على اقرارها به أو نكلت كما في البحر (قوله ما لم تدع الحبل) في بعض النسخ ولم
تدع بالعطف على ما لم يكن وهي الصواب لانها اذا أقرت بانقضاء عدتها في مدة تحتمله ثم ولدت لاقل من ستة أشهر
فكيف تجب النفقة نعم يثبت لو ولدت لاقل من أقله من حين الاقرار ولاقل من أكثره من حين الطلاق لظهور
كذبها في الاقرار كما مر في بابه ولا يمكن حمله على هذا لانه يلزمه قوله فلها النفقة الى سنتين وعبارة البحر وان
ادعت حبلا الخ ولا اجبار عليها (قوله فلا رجوع عليها) أي اذا قالت ظننت الحبل فلم أحض وأنا ممتدة
الطهر وقال الزوج قد ادعيت الحبل وأكثر مدته سنتان فلا يلتفت الى قوله ويلزمه النفقة حتى تحيض ثلاثا أو
تبلغ سن اليأس وتمضي بعده ثلاثة أشهر وتمامه في البحر ولو أقرت انها انقضت عدتها كذا وأنها لم تكن
حاملا لا يرجع عليها بما أخذت بعد انقضائها كما لا يخفى *(فرع)* في الخلاصة عدة الصغيرة ثلاثة أشهر الا اذا
كانت مراهقة فينفق عليها ما لم يظهر فراغ رحمها كذا في المحيط اهـ من غيره كذا بخطه فهو حسن كذا في
الفتح وقدمناه في العدة فليس ط مما هنا (قوله وان شرط الخ) ذكر في البحر بحثا أن لا فائدة في زمانه (قوله
وان بالحيض لا للجهالة) أي لاحتمال أن يمتد طهرها كذا في الفتح ومقتضاه أنه لو علم لكن لا تأهل

مطلب في نفقة المطلقة

ان لم تكن عالمة به ثم يفرض لهم ثم يأمرها بالانفاق أو الاستدانة لترجع نهر (و) تجب (لمطلقة الرجعي والبائن والفرقة بلا معصية كخيار عتق وبلوغ وتفريق بعدم كفاءة النفقة والسكنى والكسوة) ان طالت المدة ولا تسقط النفقة المفروضة بمضي العدة على المختار بزازية ولو ادعت امتداد الطهر فلها النفقة ما لم يحكم بانقضائها ما لم تدع الحبل فلها النفقة الى سنتين منذ طلقها فلو مضتا ثم تبين أن لا حبل فلا رجوع عليها وان شرط لانه شرط باطل بحر ولو خالعها عن نفقة العدة ان بالاشهر صح وان بالحيض لا للجهالة (لا) تجب النفقة بأنواعها لمعتدة موت مطلقا)

قول المحشي على ما لم يكن صوابه ما لم يحكم قاله نصر

بتلاعنا باللعان في آخره وكالو صدقه بعض السمع (قوله لانه بادرة) أي لانه يقع منه بادرة من الكلام
ولا يستدل الامام بالوصف بالزنا وهي [illegible] أو أمة وقذفا [illegible] وكذا [illegible]
أقل لانه مع العتق القدم تأمل (قوله من كتاب وسنة) [illegible] الشرع [illegible]
أنه أراد بالصفة الركن يعني الماهية [illegible] على وجه [illegible] وهو أن القاضي [illegible]
[illegible] يقول له التعن فيقول الزوج أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتك به من الزنا وفي الخامسة
لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا [illegible] ثم تقول المرأة أربع مرات
أشهد بالله انه من الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما
رماها به من الزنا كذا في [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] اللعان [illegible] على [illegible]
فان قوله لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين [illegible] على [illegible] بدل [illegible]
عن التعيين [illegible] كان صادقا [illegible] لا [illegible] الحرمة [illegible]
[illegible] الماهية [illegible] الله
على الكاذب [illegible] الكلام على ذلك [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible]
الفرقة تطليقة بائنة عندهما وقال أبو يوسف هو تحريم [illegible] (قوله [illegible]) لانه
امر أنه مالم يفرق القاضي [illegible] تحريم الوطء ودواعيه [illegible] التفريق كما [illegible] ثم هذا تفريع
على المفهوم وهو أن لا تقع الفرقة بمجرد اللعان قبل تفريق الحاكم [illegible] عليه أنه [illegible]
عن الكفاية [illegible] طلقها [illegible] طلاقا [illegible] من غير [illegible]
النكاح اه [illegible] تقع الفرقة بمجرد [illegible] الكلام [illegible] وهذا [illegible]
التي شرط [illegible] (قوله الا بعد وقوع اللعان [illegible])
قوله [illegible] (قوله ولو زال [illegible]) [illegible] وقوع الفرقة قبل التفريق
(قوله [illegible]) لانه [illegible] (قوله [illegible]) أي [illegible] الاهلية [illegible]
أكذب نفسه أو [illegible] أو وطئت [illegible] حرم [illegible] الاخرى
[illegible] (قوله [illegible]) لان التفريق [illegible] (قوله [illegible] الحاكم [illegible])
أي [illegible] اللعان (قوله [illegible]) [illegible] الفرقة [illegible]
وذلك لا يؤثر [illegible] الحاكم [illegible] التفريق [illegible]
[illegible] الاختيار [illegible] الوطء قبل التفريق [illegible]
من [illegible] الحاكم [illegible] (قوله [illegible]) بان التعن كل منهما [illegible]
(قوله صح) أي التفريق [illegible] (قوله لانه [illegible]) قال الامام الشافعي [illegible]
قائل بوقوع الفرقة بلعان الزوج [illegible] كذا في [illegible] أول [illegible]
[illegible] أنه لا [illegible] وقوع الطلاق [illegible] (قوله [illegible] القاضي
الحنفي) المراد بغيره [illegible] (قوله أما هو فلا ينفذ) أي بناء
على المعتمد من أن القاضي ليس له الحكم بخلاف مذهبه ولا سيما [illegible] بالحكم باصح أقوال
أبي حنيفة (قوله وحرم وطؤها) أي ودواعيه كما مر ط (قوله أبدا) أي من حدث التلاعن [illegible]
أبدا ح (قوله ولها) أي للملاعنة بعد التفريق ط (قوله نفقة العدة) أي والسكنى واذا جاءت بولد
[illegible] لزمه وان لم تكن [illegible] ستة أشهر كما في الكافي (قوله حتى) [illegible]
[illegible] أوقات [illegible] اللعان كما سيأتي (قوله نفسه)

مطلب [illegible] على [illegible]

[illegible] (وصفته ما نطق به النص) الشريف (من كتاب وسنة) [illegible] أ [illegible] (بانت بتفريق الحاكم) [illegible] (الا بعد وقوع اللعان بعده) [illegible] (وان لم يرضيا) بالفرقة [illegible] ولو زالت أهلية اللعان [illegible] [illegible] ولو [illegible] أحدهما [illegible] [illegible] فان [illegible] لم [illegible] (حتى [illegible] الحاكم) [illegible] (ولو أخطأ الحاكم [illegible]) [illegible] (أي [illegible]) ولو [illegible] لا [illegible] وقع [illegible] القاضي الحنفي أما هو فلا ينفذ (وحرم وطؤها بعد اللعان قبل التفريق) [illegible] ولها نفقة العدة (وان قذف)

[illegible]

والجمع) أي يطلق على الأنثى كما علمته وعلى الجمع كما في قوله تعالى أو الطفل الذين لم يظهروا وهو مما يستوي فيه المفرد والجمع كالجنب والفلك والإمام واجعلنا للمتقين إماما ولا ينافيه جمعه على أطفال أيضا كما جمع إمام على أئمة أيضا أفاده ط (قوله الفقير) أي إن لم يبلغ حد الكسب فإن بلغه كان للأب أن يؤجره أو يدفعه في حرفة ليكتسب وينفق عليه من كسبه لو كان ذكرا بخلاف الأنثى كما قدمه في الحضانة عن المؤيدية. قال الخير الرملي لو استغنت الأنثى بنحو خياطة وغزل يجب أن تكون نفقتها في كسبها كما هو ظاهر ولا نقول تجب على الأب مع ذلك إلا إذا كان لا يكفيها فتجب على الأب كفايتها بدفع القدر المعجوز عنه ولم أره لأصحابنا ولا ينافيه قولهم بخلاف الأنثى لأن الممنوع إيجارها ولا يلزم منه عدم إلزامها بحرفة تعلمها اهـ أي الممنوع إيجارها للخدمة ونحوها مما فيه تسليمها للمستأجر بدليل قولهم لأن المستأجر يخلو بها وذا لا يجوز في الشرع وعليه فله دفعها لامرأة تعلمها حرفة كتطريز وخياطة مثلا (قوله على مالكه) أي لا على أبيه الحر أو العبد (قوله والغني في ماله الحاضر) يشمل العقار والأردية والثياب فإذا احتاج إلى النفقة كان للأب بيع ذلك كله وينفق عليه لأنه غني بهذه الأشياء بحر وفتح لكن سيذكر الشارح عند قوله ولكل ذي رحم محرم أن الفقير من تحل له الصدقة ولو له منزل وخادم على الصواب ويأتي تمام الكلام عليه (قوله ولو غائبا) أي فلو كان للولد مال لكنه غائب فنفقته على الأب إلى أن يحضر ماله وسئل الرملي عما إذا كان له غلة في وقف غائب بابه لم ير من صرح بالمسألة والظاهر أنه يعتبر له المال الغائب (قوله إن أشهد) أي على أنه ينفق عليه ليرجع وكالإشهاد الإنفاق بإذن القاضي كما في البحر (قوله لا إن نوى) أي لا يرجع إن نوى الرجوع بلا إشهاد ولا إذن قاض أي لا يصدق في القضاء أنه نوى ذلك وإنما يثبت له الرجوع فيما بينه وبين الله تعالى (قوله يكتسب أو يتكفف) قدم الكسب لأنه الواجب أولا إذ لا يجوز التكفف أي طلب الكفاف بسؤال الناس إلا عند العجز عن الاكتساب قال في الذخيرة فإن قدر على الكسب تفرض النفقة عليه فيكتسب وينفق عليهم وإن عجز لكونه زمنا أو مقعدا يتكفف الناس وينفق عليهم كذا في نفقات الخصاف وذكر الخصاف في أدب القضاء أنه في هذه الصورة يفرضها القاضي على الأب ويأمر المرأة بالاستدانة على الزوج فإذا قدر طالبها بما استدانت عليه وكذا لو فرضها عليه ثم امتنع مع قدرته اهـ وقال أيضا وإن امتنع عن الكسب حبس بخلاف سائر الديون ولا يحبس والد وإن علا في دين ولده وإن سفل إلا في النفقة لأن فيه إتلاف الصغير (قوله وينفق عليهم) أي على أولاده الصغار وقيل نفقتهم في بيت المال بحر وفي القهستاني عن المحيط وتفرض على المعسر بقدر الكفاية وعلى الموسر بقدر ما يراه الحاكم (قوله ولو لم يتيسر) أي الإنفاق عليهم أو الاكتساب قال في الفتح وإن لم يف كسبه بحاجتهم أو لم يكتسب لعدم تيسر الكسب أنفق عليهم القريب إلخ ومثله في البحر وظاهره أن إنفاق القريب يثبت بمجرد عجز الأب عن الكسب وينافيه ما مر من أنه إذا عجز عنه يتكفف ولعل المراد أنه يتكفف إن لم يوجد قريب ينفق عليهم وبه يجمع بين الروايتين المنقولتين آنفا عن الخصاف لكن في الثانية أمر الزوجة بالاستدانة والظاهر أنه محمول على ما إذا كانت معسرة فلو موسرة تنفق من مالها لترجع ويأتي قريبا أنها أولى بالتحمل من سائر الأقارب (قوله ويرجع على الأب إذا أيسر) في جوامع الفقه إذا لم يكن للأب مال والجد أو الأم أو الخال أو العم موسر يجبر على نفقة الصغير ويرجع بها على الأب إذا أيسر وكذا يجبر الأبعد إذا غاب الأقرب فإن كان له أم موسرة فنفقته عليها وكذا إن لم يكن له أب إلا أنها ترجع في الأول اهـ فتح قلت وهذا هو الموافق لما يأتي من أنه لا يشارك الأب في نفقة أولاده أحد فلا يعتبر كالميت بحر وإعساره لتجب النفقة على من بعده بل تجعل دينا عليه وسيذكر الشارح تصحيح خلافه وأنه لا يرجع أصلا كالمتون ويأتي الكلام فيه وهذا إذا لم يكن الأب زمنا عاجزا عن الكسب وإلا فتجب النفقة على الجد اتفاقا لأن نفقة الأب حينئذ واجبة على الجد فكذا نفقة الصغار ولا يخفى أن كلامنا الآن في الأب القادر على الكسب تأمل (قوله ولو خاصمته الأم) أي بأن شكت منه أنه لا ينفق أو أنه يقتر عليهم

الابن الصغير المكتسب
نفقته في كسبه لا على أبيه

...جمع (الفقير) الحر فإن
نفقة المملوك على مالكه
والغني في ماله الحاضر
...غائبا فعلى الأب ثم يرجع
إن أشهد لا إن نوى إلا
...فلو كان فقيرا فالأب
يكتسب أو يتكفف وينفق
عليهم ولو لم يتيسر أنفق
عليهم القريب ويرجع على
الأب إذا أيسر ولو
خاصمته الأم في نفقتهم
فرضها القاضي وأمره
بدفعها للأم

الكلام على نفقة
الأقارب

كونه ريحا أو ماء وقد أخبرني بعض أهلي عن بعض نسائه أنه ظهر بها حمل واستمر إلى تسعة أشهر ولم يشككن فيه حتى تهيأ له بتهيئة ثياب المولود ثم أخذها الطلق وجلست الداية تحتها فلم تزل تعصر العصرة بعد العصرة وفي كل عصرة تصب الماء حتى قامت فارغة من غير ولد وأما تورم نحو المعدة فكثير وله علامات الا بعد الانفصال فيثبت أن الولد للحمل وأما العتق فإنه يقبل التعليق بالشرط فيعتق معلقا بمعنى وأما رد الجارية المبيعة بالحمل فلأن الحمل ظاهر واحتمال الريح شبهة والرد بالعيب لا يمتنع بالشبهة ويمتنع الحد واللعان لأنه من قبيل الحدود والنسب يثبت بالشبهة فلا يقاس على العيب اهـ (قوله ولم ينفه الحاكم) جواب عن قول الصاحبين يجري اللعان إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر الآتي بيانه (قوله لعله بالوحي) أي لعلمه صلى الله عليه وسلم بالحمل بوحي من الله تعالى والمراد الجواب عن استدلالهما لقولهما إنه يلاعن إذا ولدته لأقل المدة وعن قول الشافعي إنه يلاعن قبل الولادة وهذا بعد تسليم كون هلال قذفها بنفي الحمل فقط وقد ذكره ابن الهمام بل قذفها بالزنا وقال وجدت شريك بن سحماء على بطنها على أن كون لعانه بما قبل الوضع معارض بما في الصحيحين من أنه بعده فلا يستدل بأحدهما للتعارض وتمامه في الفتح ولكن لم يذكر فيه أنه صلى الله عليه وسلم نفاه قبل الوضع كما اقتضاه كلام الشارح بعد الإمام رواه ... قوله صلى الله عليه وسلم أبصروها فإن جاءت به كذا فهو لهلال أو جاءت به كذا فهو لشريك ... الولد والمرأة وجاءت به أشبه الناس بشريك (قوله عند التهنئة) بالهمز من هنأه بالولد بالتثقيل والهمز ... (قوله ومدتها سبعة أيام عادة) أشار به إلى أنه لم يقدرها بشيء كما هو ظاهر الرواية وعن الإمام تقديرها بثلاثة أيام وفي رواية الحسن بسبعة وضعفها السرخسي بأن نصب المقادير بالرأي لا يجوز ... وعندهما قدره بمدة النفاس فتح (قوله وعند ابتياع آلة الولادة) أي عند شرائها كالمهد ونحوه والواو بمعنى أو كما يدل عليه كلام المصنف في المنح وكلام الفتح وغيره (قوله وبعده لا) أي بعد قبوله التهنئة أو سكوته عندها أو شرائه آلة الولادة وسكوته عن النفي ومضي ذلك الوقت إقرار منه منح قال في الفتح وهذا من المواضع التي اعتبر فيها السكوت رضا الإقرار وأما من نفى ولد الأمة إذا هنئ به فسكت لا يكون إقرارا لأنه غير ثابت إلا بالدعوة والسكوت ليس دعوة ونسب ولد المنكوحة ثابت منه فسكوته يسقط حقه في النفي اهـ وولد أم الولد كولد المنكوحة لأن لها فراشا بخلاف الأمة لا فراش لها ... (قوله فحالة علمه كحالة ولادته) فيقبل نفيه إلا في قول المصنف أي حيث في مقدار ما يقبل فيه التهنئة ... بمقدار مدة النفاس بعد القدوم كما في الفتح ... (قوله ليس على إطلاقه) بل هو مشروط بالشروط السابقة أول الباب (قوله إلى أول التوأمين) تثنية توأم للذكر والأنثى وأمه والجمع توائم وتوام ... وهما ولدان من بطن واحد بين ولادتهما أقل من ستة أشهر بحر (قوله إن لم يرجع) قيد لأنه لو رجع عن الإقرار بالثاني لاعن اهـ ... وذكر الرحمتي أن هذا القيد لم يذكر في البحر والنهر والمنح وغيرها ولا هو في شرح الملتقى وكان حالا من الكاذب لأنه بإقراره بالثاني كذب نفسه في نفي الأول لأنهما من ماء واحد فصار قاذفا ... لا يسقط الحد عنه اهـ (قوله لتكذيبه نفسه) أي بإقراره بالثاني وهو علة لقوله حد (قوله وإن عكس) بأن أقر بالأول ونفى الثاني (قوله إن لم يرجع) لأنه لو رجع لا يلاعن بل يحد اهـ ح لأنه أكذب نفسه وهذا التقييد موافق لما مر ولما يأتي قريبا فافهم (قوله لقذفها بنفيه) علة لقوله لاعن اهـ ح قال في الفتح لا يقال ثبوت نسب الأول معتبر باق بعد نفي الثاني فباعتبار بقائه شرعا يكون مكذبا نفسه بعد نفي الثاني وذلك يوجب الحد لأنا نقول الحقيقة يقطعه وثبوته أمر حكمي والحد لا يحتاط في إثباته فكان اعتبار الحقيقة فيها متعينا لا الحكمي اهـ وقوله وذلك يوجب الحد يؤيد ما قاله ح من أنه لو رجع يحد ولا ينافيه ما في البحر عن الفتح من أنه لو قال بعد نفي الثاني هما ابناي أو ليسا بابني فلا حد فيهما اهـ لعدم الرجوع في الأول وعدم القذف في الثاني ففي الفتح ولو قال بعد ذلك هما ولداي لا حد عليه لأنه صادق لثبوت نسبهما ولا يكون

مطلب الحمل يحتمل كونه [illegible] أو حكاية

ولو نفاه ولد ... بالاتفاق المدة ... قال إن كنت حاملا ... والقدوري لا يصح تعليقه بالشرط (ولا لعان بقوله زنيت وهذا الحمل منه) للقذف بالصريح (ولم ينف) الحاكم (الحمل) لعدم الحكم عليه قبل ولادته ونفيه عليه الصلاة والسلام ولد هلال لعله بالوحي (ولو نفي الولد عند التهنئة) ومدتها سبعة أيام عادة (و) عند (ابتياع آلة الولادة صح) نفيه (وبعده لا) لإقراره به دلالة ولو غائبا فحالة علمه كحالة ولادته (ولاعن فيهما) في الصحيح ولا لو وجود القذف ... والعلماء في الولد ولم يذكر ... [illegible] الملاعنة (نفى أول التوأمين وأقر بالثاني حد) لأنه رجع إلى تكذيب نفسه (وإن عكس لاعن) لأنه لم يرجع ... (والنسب ثابت فيهما) لأنهما من ماء واحد (ولو جاءت بثلاثة في بطن واحد فنفى) الثاني وأقر بالأول والثالث

هذا هو الصحيح لانه ليس من ضرورة التفريق نفي النسب كما بعد الموت يفرق بينهما ولا ينتفي النسب بحر عن النهاية (قوله وألحقه بأمه) هذا غير لازم في النفي وانما هو شرح التأكيد نهر عن النهاية (قوله شرط صحة النكاح) هذا الشرط والذي بعده زادهما في البحر على شروط النفي الستة المذكورة في البدائع واعلم ان بعدهما الشارح مع الستة اشارة الى انهما ليسا شرطين للنفي أصالة وانما هما شرطان للعان كما أفاده في النهر فهما من شروط النفي بواسطة لكن الثاني يغني عن الاول تأمل (قوله لعدم التلاعن) لانه نفي نسبه مستندا الى وقت العلوق وليست وقتئذ من أهل اللعان ولا ينتفي النسب بدون لعان (قوله ستة) * الاول التفريق * الثاني أن يكون عند الولادة أو بعدها بيوم أو يومين * الثالث أن لا يتقدم منه اقرار به ولو دلالة كسكوته عند التهنئة مع عدم رده * الرابع حياة الولد وقت التفريق * الخامس أن لا تلد بعد التفريق ولدا آخر من بطن واحد * السادس أن لا يكون محكوما بثبوته شرعا كان ولدت ولدا فمات عن رضيع ... وقضى بديته على عاقلة الاب ثم نفى الاب نسبه يلاعن القاضي بينهما ولا يقطع نسب الولد لان القضاء بالدية على عاقلة الاب قضاء بكون الولد منه ولا يقطع النسب بعده وتمامه في البحر (قوله وسيجيء) أي عند قوله نفى الولد الحي الخ لكن المذكور هناك أكثر الشروط لا كلها (قوله وان أكذب نفسه حد) أي اذا أكذب نفسه بعد اللعان فلو قبله فان لم يلتعنا فهل لا كذاب وكذا لو أبانها ثم أكذب ولا حد ولا لعان زيلعي أي لان اللعان لم يستقر بعد البينونة ولم يحول الى الحد كما قدمناه عن الكافي والنهر بلا لعان وقوله وان أكذب نفسه أخص من تكراره مع قوله حد من حيث يلاعن أو كذب نفسه فيحد لان ما مر فيما قبل اللعان وهذا فيما بعده (قوله ولو دلالة) أي وان كان الاكذاب صريحا أو دلالة بحر (قوله فادعى نسبه) أي فانه لا يصدق على النسب ولا الميراث ويصير الحد فان كان الولد ترك ولدا ذكرا أو أنثى يثبت نسبه من المدعي ويرث الاب منه كما في البحر (قوله القاذف) أي القذف الثاني الذي تضمنه كما ان اللعان كشهود الزنا اذا رجعوا فانهم يحدون للقذف الاول لانه أخذ ... وهو الاظهر كما أفاده في البحر وأفاد الرحمتي انه لما أكذب نفسه تبين أن اللعان لم يقع موقعه فيقام مقام حد القذف فرجعنا الى الاصل من لزوم الحد بالقذف الاول فافهم (قوله حد أولا) أشار الى ما في البحر من أن تقييد الزيلعي بالحد اتفاقي (قوله أو زنت وان لم تحد) أراد بالزنا الوطء الحرام وان لم يكن زنا شرعا كما ذكره الاسبيجابي بحر ثم ان عبارة الهداية والكنز أو زنت فحدت قال في الفتح قيل لا يستقيم لانها اذا حدت كان حدها الرجم ولا يتصور حلها للزوج بل تجرد ان يرفى تخرج عن الاهلية ... بان المراد يعني نسبتها غيرها الى الزنا وهو معنى القذف فيستقيم حينئذ توقف حلها للاول على حدها لانه حد القذف وتوجيهه فيما أن يكون القذف واللعان قبل الدخول بها ثم زنت قبل التزوج فحدها حينئذ الجلد لا الرجم لانها ليست محصنة اه وذكر القهستاني أنه تتصور في المدخولة كما أشار اليه في المضمرات بان ترتد وتلحق بدار الحرب ثم تسبى وتقع في ملك الزوج ثم يزوجها فتزني فتجلد اه وفيه ان الاهلية زالت بالردة لا بالزنا وذكر في البحر ان الرواية بالتخفيف ولذا لم يذكر المصنف الحد وأشار الشارح بقوله وان لم تحد الى ان التقييد بالحد غير معتبر المفهوم على رواية التخفيف بخلافه على التشديد كما صرح به في البحر (قوله لزوال العفة) علة لحل النكاح فيما اذا صدقته أو زنت أما اذا أكذب نفسه ولم يحد أو حد بغير القذف فالظاهر ان اللعان لم يقع موقعه كما قدمناه تأمل (قوله عن أهلية اللعان) لانهما لم يبقيا متلاعنين لا حقيقة لانتفاء حقيقة التلاعن ولا حكما لزوال الاهلية التي كان التلاعن باقيا حكما بها فلا يبقى باقيا حكما كما تقدم (قوله

وألحقه بأمه) بشرط صحة النكاح وكون العلوق في حال يجري فيه اللعان حتى لو علقت وهي أمة أو كتابية فعتقت أو أسلمت لا ينفي لعدم التلاعن وأما شروط النفي فستة مبسوطة مذكورة في البدائع وسيجيء (وان أكذب نفسه) ولو دلالة بان مات الولد المنفي عن مال فادعى نسبه (حد) للقذف (وله) بعد ما كذب نفسه (أن ينكحها) حد أولا (وكذا اذا قذف غيرها فحد أو صدقته أو (زنت) وان لم تحد لزوال العفة والحاصل انه يحل تزوجها اذا خرجا أو أحدهما عن أهلية اللعان (و) لا لعان لو كانا أخرسين أو أحدهما وكذا لو طرأ ذلك الخرس (بعده) أي اللعان (قبل التفريق فلا تفريق ولا حد) لدرئه بالشبهة فتح قال الكمال وهو قلنا أشهد ولا التلاعن بالكتابة (ولا لعان بنفي الحمل) لعدم تيقنه عند القذف

قال في المصباح وكل واحد من الزوجين يسمى فراشا للآخر كما يسمى لباسا له قال في الفتح ولان النفي باللعان ثبت شرعا بخلاف الاصل بناء على زعمه وظنه مع كونه مولودا على فراشه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم الولد للفراش فلا يظهر في حق سائر الاحكام (قوله حتى لا تصح دعوى غير النافي) أفاد ثمرة البقاء فتصح مطلقا ولو كان المنفي كبيرا ثابت النسب من النافي عند (قوله قال المصنف الخ) كذا رأيته في شرح المصنف على الملتقى معزيا لأحمد بن أبي ذئب كذا في الفتح هنا فانه قال بعد نقله عن الذخيرة وهو مشكل في ثبوت النسب اذا كان المدعي من ولد مثله لمثله وادعاه بعد موت الملاعن لانه باعتبار ظاهر الحال وهو مقطوع النسب من غيره ووقع الاياس من ثبوته من الملاعن وثبوته من أحد بلا بينة اه أي لامكان كونه وطئها بشبهة والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب العنين وغيره)

شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح (قوله وغيره) الاولى وغيرهم أي كل من لا يقدر على جماع زوجته كالمجبوب والخصي والمسحور والشيخ الكبير والشكاز كذا في الشمني وهو الذي اذا حدث المرأة أنزل قبل أن يخالطها قاموس (قوله على الجماع) أي جماع زوجته أو غيرها وهو أعم من المعنى الشرعي الآتي (قوله فعيل بمعنى مفعول) هذا مبني على أنه من عنّ بمعنى حبس لانه عنّ أي عرض قال في المصباح قال الازهري وسمي عنينا لانه يعن ذكره لقبل المرأة عن يمين وشمال أي يعترض اذا أراد ايلاجه والعنة بالضم اسم منه وقال المطرزي والليث فقول الفقهاء عنّ عن امرأته على البناء للمجهول ليس الا دون الاول لانه يقال عنّ من الشيء يعنّ من باب ضرب بالبناء للفاعل اذا أعرض عنه وانصرف وتعوّز أن يعبر أنه بالمفعول اه وذكر أيضا أن قول الفقهاء عنة ... كلام الجوهري ... والمشهور ... والعنينة (قوله جمعه عنن) بضم أوله وثانيه أفاده ط (قوله على جماع فرج زوجته) أي بعد وجود الآلة ... كان نحو شرولا أصل الا ... عن العنة بالادخال ... الاديان ... ان كان أشد ... مقد تكون ... الادخال في الفرج ... وأخرج أيضا بالوقوف على جماع زوجته ... أو على الدبر دون الفرج وفي المراج ... فقط فانه ... كان مقطوعها فلا ... أنه كذا في ... بقية الذكر ... والمراد ... ذكر ... واللائق الجنون ... لكن قولهم لو ... ولا ... لها ... الدار الثاني لو أتلف البائع المبيع قبل القبض اه أي فانه ليس له ... ولا ... (قوله المانع منه) أي فقط ... كالمال ... أو ... (قوله أو سحر) قال في البحر وهو عنين في حق من لا يصل اليها لفوات المقصود في حقها ... كذا في المحيط اه (قوله اذا الرتقاء) أي التي وجدت ... (قوله مجبوبا) في المصباح جببته جبا من باب قتل قطعته ومنه جب ... الجب بالكسر اذا استؤصلت مذاكيره اه فالمصدر الجب والاسم الجباب ... والمراد ... (قوله أو مقطوع الذكر فقط) قال في البحر ولم ... والظاهر أنه يعطى هذا الحكم اه وهذا الاشتباه ... (قوله أو صغيره) بجر الصغير أي صغير الذكر وقوله جدا أي نهاية ومبالغة مصباح (قوله كالزر) بالزاي المكسورة واحد الازرار (قوله ولو قصيرا) أشار الى ما قاله الشرنبلالي في شرحه على الوهبانية أقول ان هذا حاله دون حال العنين لامكان زوال ... ويلحق بالمجبوب ... أنه لا يمكنه ادخاله آلته القصيرة داخل الفرج فالضرر الحاصل للمرأة به مساو لضرر المجبوب فلها طلب التفريق ... ظهر أن ... التفريق ... اه قلت لكن لم يظهر ... في الفتح والصحيح ... والاسم ... الجواب بأن المراد بداخل الفرج نهايته المعتاد الوصول اليها قال في

حتى لا تصح دعوى غير النافي وإن صدقه الولد لثبوت نسبه قال المصنف إلا أن يكون من ولد مثله لمثله أو ادعاه بعد موت الملاعن فليحرر

(باب العنين وغيره)

(هو) لغة من لا يقدر على الجماع فعيل بمعنى مفعول جمعه عنن وشرعا (من لا يقدر على جماع فرج زوجته) يعني لمانع منه ككبر سن أو سحر ... اذا وجدت المرأة زوجها مجبوبا أو مقطوع الذكر فقط أو صغيره جدا كالزر ولو قصيرا لا يمكنه ادخاله داخل الفرج فلها ... زوجها ... كالعنين

رجوع عن العدم اهـ كذا بخطه بخلاف ما إذا قال كذبت على الآخر للتصريح بالرجوع ولو قال ليسا ابني كانا ابنيه
ولا يحد لأن القاضي نفى أحدهما ولذا لو نفى لا يحد أمه ولدي وليسا ولدي من وجه ولم يكن قاذفا لها مطلقا قال فيه
اهـ فافهم (قوله لاعن) كذا في الفتح والبحر ومثله في الجوهرة عن الوجيز ومقتضى ما في النهر أنه يحد ا
وعزاه إلى الفتح وهو خلاف الواقع فافهم ثم قال الرحمتي ان ما هنا مشكل لأنه باقراره بالثالث صار مكذبا
نفسه في نفي الثاني فينبغي أن يحد لأنه بعد الاكذاب لا يبقى محلا للتلاعن اهـ قلت والجواب أنه لما أقر بالأول
كان اقرارا بالكل ويكون اقراره بالثالث تأكيدا للاقرار وأولا فلم يكن رجوعا لأنه صادق فيه بحكم الشرع
ولذا علل في الفتح المسئلة بقوله لأن الاقرار بثبوت نسب بعض الحمل اقرار بالكل كمن قال لهذه أو هذا ولدي
وقال وكذا في ولد واحد إذا أقر به ونفاه ثم أقر به يلاعن ويلزمه اهـ (قوله يحد) لأنه لما نفى الأول لزمه
اللعان فلما أقر بالثاني صار مكذبا نفسه فلزمه الحد ولا يقبل رجوعه بعد (قوله لكون أحدهم) قال في الفتح
لو نفاه فمات أحدهما أو قتل قبل اللعان لزماه لأنه لا يمكن نفي الميت لانتهائه بالموت واستغنائه عنه فلا
ينتفي الحي لأنه لا يفارقه ويلاعن ثم ما عند محمد لوجود القذف واللعان ينفك عن نفي الولد ولا يلاعن عند
أبي يوسف لأن القذف أوجب اللعان منقطع النسب اهـ ملخصا قلت وأوضح المسألة كما في الكافي على ذكر
الأول بلا حكاية خلاف فعلم أنه ظاهر الرواية عن الكل وكان ينبغي للشارح ذكر قوله لكون أحدهم عقب
قوله في المسئلة الأولى لاعن وهم بنوه لكون الشيء بثبوت النسب واللعان أما على ما ذكره فإنه يقتضي
عدم اللعان وهو خلاف ظاهر الرواية ويقتضي وجوب الحد وهو باطل لأن على القول بعدم اللعان فالظاهر
عدم الحد أيضا لأن اللعان سقط لمعنى ليس من جهته (قوله ثبت نسبه) أي نسب ولد ولد اللعان قال في
البحر وورث الأب منه لأن تصادقهما على الولد الثاني في ثبوت النسب مقام الأول (قوله لاستغنائه) أي
استغنائه ولا يثبت نسب أبيه فإن ولد البنت ينسب إلى أبيه قال في البحر وقد علم أن الأمر كذلك في الذكر
لأنه لو كانت حية لا يثبت بإقراره ولدها النسب (قوله بخلاف الولد) فإنه يثبت نسبه منه لأنه حي (قوله
الاقرار بالولد الخ) قال عليه الصلاة والسلام حين نزلت آية اللعان أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم
فليست من الله في شيء ولن يدخلها الله جنته وأيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله عنه يوم القيامة
وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين رواه أبو داود والنسائي وفي الصحيحين عنه عليه الصلاة والسلام
من ادعى أبا في الإسلام غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام كذا في الفتح (قوله بوجه ما) كعدم
صلوح أحدهما للشهادة أو عدم الاحصان (قوله فقد ثبت نسب الولد) أي صار الأب حدا قاذفه حد بسبب
ثبوت نسب الولد من أبيه (قوله فالارث أثلاثا الخ) الارث مبتدأ خبره محذوف تقديره يكون أو ثبت وفي
كلام العرب يحكم له ما نيل وذكره هنا هو ما جزم به في البحر والنهر نقلا عن شرح التلخيص وعزاه في النهر
قبل هذا إلى شهادات الجامع وهو مخالف لما ذكره الشارح في الفرائض من أنه يرث من توأمه ميراث أخ
لأبوين ومثله في سكب الأنهر معزيا إلى الاختيار لكن نسب السرخسي في المبسوط الأول إلى علمائنا
ونسب الثاني إلى الإمام مالك وسيأتي تمام الكلام عليه في الفرائض إن شاء الله تعالى (قوله يرد عليهم) أي
بقدر حصصهم فيخص كلا ثلث فالمسئلة الفرضية من ستة والردية من ثلاثة ط (قوله وبه علم الخ) قال في البحر
وهذا يبين أن قطع النسب جرى في التوأم لأنه لو لم يقطع نسبه عن أخيه التوأم لكان عصبة يأخذ الثلثين
وقطع النسب عن أخيه التوأم بالتبعية لأبيهما وتمامه في شرح التلخيص اهـ (قوله في كل الأحكام) فيبقى
النسب بين الولد والملاعن في حق الشهادة والزكاة والقصاص والنكاح وعدم اللحوق بالغير حتى لا تجوز
شهادة أحدهما للآخر ولا يصرف زكاة ماله إليه ولا يجب القصاص على الأب بقتله ولو كان للابن الملاعن ابن
والزوج بنت من امرأة أخرى لا يجوز للابن أن يتزوج بنت الملاعن ولو ادعى إنسان هذا الولد لا يصح وإن
[illegible]

لاعن وهم بنوه ولو نفى الأول و(الثالث وأقر بالثاني حد وهم بنوه) لكون أحدهم نفى (مات ولد اللعان وله ولد فادعاه الملاعن) أي والد اللعان (ثبت نسبه) إجماعا (وإن كان) أي لا (لا) لاستغنائه بنسب أبيه بخلاف الولد إذا مات * (فروع) * الاقرار بالولد الذي ليس منه حرام كالسكوت لاستلحاق نسب من ليس منه ومتى سقط اللعان بوجه ما أو ثبت النسب بالاقرار أو بطريق الحكم لم ينتف نسبه أبدا ولو نفاه ولم يلاعن حتى قذفها أجنبي بالولد فحد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفي بعد ذلك * نفي نسب التوأمين ثم مات أحدهما عن توأمه وأمه وأخ لأم فالارث أثلاثا فرضا وردا للأم السدس وللأخوين الثلث والباقي يرد عليهم وبه علم أن نفيه يخرجه عن كونه عصبة قالوا وصرحوا ببقاء نسبه بعد القطع في كل الأحكام لقيام فراشها إلا في حكمين الارث والنفقة فقط

روحها ولو مقعوها دون حل بجسمه وجسمها منه كما في البحر وشرط ابتا بها في قال كونه بالغا أو مراهقا وكونه صحيحا وغير متلبس باحرام كاسيأتي وشمل ما لو وصل اليها ثم أبانها ثم تزوجها ولم يصل اليها في النكاح الثاني لتجدد حق المطالبة بكل عقد كما في البحر (قوله عنينا) من الشكل بالمس (قوله هو من لا يصل الى النساء الخ) هذا معناه لغة وأما معناه الشرعي المراد هنا فهو من لا يقدر على جماع فرج زوجته مع قيام الآلة لمرض به كما مر والاولى حذف هذا لما يأتي كما أفاده ط (قوله لمرض) أي مرض العنة وهو ما يحدث في خصوص الآلة مع صحة البدن ولا ينافي ما يأتي من أن المريض لا يؤجل حتى يصح لأن المراد به المرض المضعف للاعضاء حتى يصل الى فتور في الآلة تأمل (قوله أو سحر) زاد في العناية أو ضعف في أصل الخلقة أو غير ذلك ٣ (فائدة) نقل ط عن تبيين المحارم من كتاب وهب بن منبه أنه مما ينفع للمسحور والمربوط أن يؤتى بسبع ورقات سدر أخضر وتدق بين حجرين ثم تمزج بماء ويحسو منه ويغتسل بالباقي فانه يزول باذن الله تعالى (قوله أو خصيا) هو من نزع خصيتاه وبقي ذكره فعيل بمعنى مفعول والجمع خصيان (قوله وعلماء الخ) أي على التقييد بقوله لا ينتشر والمراد الجواب عن اعتراض البحر بأنه لا حاجة الى عطفه على العنين لدخوله فيه وأجاب بأنه ٤ من عطف الخاص على العام لكن لابد من نكتة كما في عطف جبريل على الملائكة لزيادة شرفه وبين النكتة بقوله لخفائه أي لخفاء دخوله فيه لما قد يتوهم أنه غير داخل ولما كان المشهور في عطف الخاص على العام تخصيصه بالواو وحتى كما في مات الناس حتى الانبياء دون أو أجاب بأنه تسامح للفقهاء والشائع استعمال كما كان أخرى لا للافادة وقد يقال لكن فيه أنه وقع بأو في الحديث الصحيح ومن كانت هجرته الى دنيا يصيبها أو امرأة ينكحها ونحوه بعض المحققين أيضا كما في ح ولذا أفاد بقوله وأحسن والاولى ثم لابد من كونه بعد ثبوت شطرته (قوله لاشتمالها على الفصول الاربعة) لأن الامتناع لعلة معترضة أو لضعف أصلية فان كان من علة معترضة فاما عن علة حرارة أو برودة أو رطوبة أو يبوسة والسنة تشتمل على الفصول الاربعة ٥ فالصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب والربيع حار رطب فان كان مرضه من أحد هذه مع علاجه في الفصل الذي يضاده أو من كلها من فصل آخر وهو على ميعاد فكانت السنة لمعرفة الحال فاذا مضت ولم يصل عرفنا أنه آفة أصلية وإلا فلا لزيادة بعد ما فيه غيره كالمحرور لو لم في أول الشهر فيتأخر يقال اعتلاله علم زوالها ولا ... الاصلي وهي الموجب للتأجيل أو هو علم ابتلائه وقد اعتادته في البر والبحر شرعا و ... (قوله ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة) لأن هذا مقدار لا يكون الا عند القاضي وهو المرافعة كما تقدم ولو أجلته فلا عبرة بتأجيل المرأة ولا بتأجيل غيرها بدون الماضي ولا يعتبر بأجيل غير الحاكم كالقاضي كان في ح وما اهر مواوجه كما أنه لو في البحر ولو عزل القاضي بعدما أجله بنى المولى على التأجيل الاول (قوله بالاهلة على المذهب) وهو قياس الثابت عن الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وأهل الشرع إنما يتعارفون الاشهر والسنين بالاهلة فاذا أطلقوا السنة انصرف الى ذلك ما لم يصرحوا بخلافه فتح (قوله وبعض يوم) هو ثمان ساعات وثمان وأربعون دقيقة قهستاني وذلك ثلث يوم وثلث عشر يوم (قوله وقيل شمسية) أختاره شمس الائمة السرخسي وقاضيخان وظهير الدين وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة فتح وعن شمدان الاعتبار للعددية وهي ثلثمائة وستون يوما قهستاني (قوله وهي أزيد بأحد عشر يوما) أي وخمس ساعات وخمس وخمسين دقيقة أو تسع وأربعين دقيقة وتمامه في القهستاني (قوله وبالايام اجماعا) ظاهره الاعتبار بالسنة العددية بكل شهر ثلاثون يوما وأنه لا يكمل الاول ثلاثين من الشهر الاخير وباقي الاشهر بالاهلة كما هو قول الصاحبين في الاجارة وقد أشار الى هذا الخلاف بين الامام وصاحبيه في العدة وبعضهم ذكر المعتبر الايام اجماعا وأن الخلاف انما هو في الاجارة وهو مقتضى اطلاق المصنف هنا (قوله وأيام حيضها) وكذا نفاسها ط عن البحر لكني لم أره في البحر بالمراجعة بسخة أخرى (قوله عنها) أي بتنسب

(عنينا) هو من لا يصل الى النساء لمرض أو كبر أو سحر ويسمى المعقود وهو هنا (أو خصيا) لا ينتشر ذكره فان انتشر لم تخير درر وهذه وهو من عطف الخاص على العام لخفائه وإن كان بالاولى الفقهاء يتسامحون في ذلك در (أجل سنة) لاشتمالها على الفصول الاربعة ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة (قمرية) بالاهلة على المذهب وهي ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما وبعض يوم وقيل شمسية بالايام وهي أزيد بأحد عشر يوما ويعتبر بالاهلة لو أجل في أول الشهر وبالايام اجماعا (ورمضان وأيام حيضها)

٣ مطلب في علاج المسحور والمربوط

٤ مطلب في عطف الخاص على العام

٥ مطلب في طبائع الفصول السنة الاربع

البحر وظاهره انه اذا كان لا يمكنه ادخاله أصلا فانه كالمجبوب لتقييده بالداخل اه وقدمنا ما هو صريح في اشتراط ادخال الحشفة (قوله الا في مسئلتي التأجيل ونفي الولد) أي أن المجبوب لا يؤجل بل يفرق في الحال ولو ولدت امرأته بعد التفريق لا يبطل التفريق كما يأتي وزاد في البحر مسئلتين أيضا أنه يفرق بلا انتظار بلوغه ولا بنظار صحته لو مريضا (قوله فرق الحاكم) وهو طلاق بائن كفرقة العنين بحر عن البدائع وله كل المهر وعليها العدة اتفاقا ان خلا بها عنده وعندهما لها نصفه كما لو لم يخل بها نهر (قوله طالبها) هو على التراخي كما يأتي بيانه (قوله لو حرة) أما الامة فالخيار لمولاها كما يأتي تمامه (قوله بالغة) فلو صغيرة انتظر بلوغها في المجبوب والعنين لاحتمال أن ترضى بهما بحر وغيره وأما المعتوهة فيفرق بطلب وليها أو من ينصبه القاضي كما في الفتح ويأتي (قوله غير رتقاء وقرناء) أما هما فلا خيار لهما لتحقق المانع منهما كما مر ولانه لا حق لهما في الجماع وفي البحر عن التاترخانية ولو اختلفا فالقول لها ان كانت ثيبا اه (قوله وغير عالمة بحاله الخ) أما لو كانت عالمة فلا خيار لها على المذهب كما يأتي وكذا لو رضيت به بعد النكاح (قوله ولو المجبوب صغيرا) قيد بالمجبوب لان العنين لو كان صغيرا ينتظر بلوغه كما مر وشمل اطلاقه المجبوب المجنون ففي البحر عن الفتح لو كان احدهما مجنونا فانه لا يؤخر الى عقله بل ينصب عنه خصم وفي البحر عن الفتح لو كان احدهما مجنونا فانه لا يؤخر الى عقله لعدم الفائدة ويفرق بينهما في الحال في الجب وبعد التأجيل في العنين لان الجنون لا يعدم الشهوة اه قال في النهر ولو كان عنينا ويفيق هل ينتظر افاقته لم أر المسئلة والذي ينبغي أن يقال ان كان هو الزوج لا ينتظر وفي الزوجة ينتظر لجواز رضاها اذا هي أفاقت كما لو كانت تنتظر بالغة اه وصرح في البدائع ان المجنون لا يؤجل لان لا ولاية للطلاق لكن في البحر عن المعراج ونوهل الصبي الطلاق في مسئلة الجب لانه مستحق عليه كما ذكره للحق القريب ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول أصح اه *(تتمة)* لو اختلفا في كونه مجبوبا فان كان لا يعرف بالمس من وراء الثياب أمر القاضي أمينا أن ينظر الى عورته فيخبر بحاله لانه يباح عند الضرورة نهاية (قوله لحصول حقها بالوطء مرة) وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لا قضاء بحر عن جامع قاضيخان ويأثم اذا ترك الديانة متعنتا مع القدرة على الوطء ط (قوله ولم تعلم) أي وقت العقد وقيد به ليثبت لها الخيار (قوله فادعاه ثبت نسبه) الذي في التاترخانية وأثبت القاضي نسبه ولو أتت بالولد لو المحال كذا قال ط واعا قيد بالدعوى لدفع ما يتوهم انه لما ادعاه وثبت دعواه صرح بأن تفاسد نقا ولا شك ان النسب ونسبه لا يتوقف على الدعوى كما يفيده عبارة الذخيرة اه قلت وهو مفاد ما ذكره في باب التاترخانية وفي عدة البحر عن كافي الحاكم والخصي كالصحيح في الولد والعدة وكذا المجبوب اذا كان ينزل والا لم يلزمه الولد وكان بمنزلة الصبي في الولد والعدة (قوله ثبت نسبه) أي اذا لم يكن في التاترخانية ولو كان الزوج مجبوبا ففرق القاضي بينهما فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الفرقة لزمه الولد ولا تبطل وهذا عند أبي يوسف وقال أبو حنيفة يلزمه الى سنتين اذا ادعاه او الفرقة ماضية بلا خلاف (قوله قبل التفريق) متعلق بإقرارها (قوله لا بعده) أي لا يبطل التفريق لو أقرت بعده بأن كان وصل اليها ولا حاجة الى اقامة الزوج البينة فهما ماتهم (قوله التهمة) أي باحتمال كذبها بل هي متناقضة فتح (قوله سقط نظر الزيلعي) هو أن الطلاق وقع بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل بثبوت النسب الا ترى انها لو أقرت بعد التفريق انه كان قد وصل اليها لا يبطل التفريق اه وجوابه أن ثبوت النسب من المجبوب باعتبار الانزال بالسحق والتفريق بينهما باعتبار الجب وهو موجود بخلاف ثبوته من العنين فانه يظهر به أنه ليس بعنين والتفريق باعتباره بخلاف ما استشهد به من اقرارها فانها متهمة في ابطال القضاء لاحتمال كذبها فظهر أن البحث بعيد كما في الفتح والنهر بحر قلت لكن قد يقرر به أن النسب يثبت من العنين مع تفاوته بالسحق أيضا أو بالاستدخال فلا يلزم زوال عنته الا أن يقال وجود الآلة دليل على ان الولد حصل بالوطء لانه الاصل الغالب فلا ينظر الى النادر بلا ضرورة (قوله ولو وجدته) أي لو وجدت المرأة زوجها رتقاء كما مر فلا وجه لذكر المجبوب

في مسئلتي التأجيل ونفي الولد (فرق) الحاكم لها لو حرة بالغة غير رتقاء وغير عالمة بحاله قبل النكاح وغير راضية به (بينهما في الحال) ولو المجبوب صغيرا لعدم فائدة التأجيل (فلو جاءت بولد بعده) أي الوصول اليها مرة (أو جاءت امرأة المجبوب بولد) بعد التفريق لحصول حقها بالوطء مرة (جاءت امرأة المجبوب بولد) ولم تعلم بجبه فادعاه ثبت نسبه ثم علمت فالفرقة تاترخانية ولو ولدت بعد التفريق الى سنتين ثبت نسبه) لانزاله بالسحق والتفريق باق (بحاله) لا يبطل (ولو كان عنينا) ثبوت نسبه كما يبطل التفريق بالبينة على اقرارها بالوصول قبل التفريق لا بعده للتهمة وسقط نظر الزيلعي (ولو وجدته

فلا يبطل حقها بالشك اهـ وهذا بل شرح القاضي لها ولو بعده فلا يعلى الفور كما يأتي بيانه فافهم (قوله لم يبطل حقها) أي ما لم يحصل منها ما يدل على الرضا كما قيده في التاترخانية عن المحيط هنا وفي قوله الآتي كما ورده الخ (قوله ثم ترك مدة) أي قبل المرافعة والتأجيل لئلا يتكرر بما بعده (قوله ولو ادعى الوطء الخ) هذا شامل لما قبل التأجيل وبعده لكن قول الشارح الآتي في مجلسها يعين الثاني كما تعرفه وانظر كما في الملتقى وغيره أنهما إذا اختلفا في الوطء قبل التأجيل فإن كانت ثيبا عند التزوج أو بكرا وقال النساء هي الآن ثيب فالقول له مع يمينه وإن قلن بكر أجل وكذا إن نكل وإن اختلفا بعد الأجل وهي ثيب أو بكر وإن ثيب فالقول له وإن قلن بكر أو نكل خيرت اهـ وحاصله كما في البحر أن الثيب فالقول له بيمينه ابتداء وانتهاء وإن نكل في الابتداء أجل وفي الانتهاء تخير للفرقة ولو بكرا أجل في الابتداء وفرق في الانتهاء (قوله ثقة) يشير إلى ما في كافي الحاكم من اشتراط عدالتها تأمل (قوله والثنتان أحوط) وفي البدائع أوثق وفي الاسبيجابي أفضل اهـ (قوله بأن تبول الخ) قال في الفتح وطريق معرفة أنها بكر أن تدفع في فرجها أصغر بيضة للدجاج فإن دخلت من غير عنف فهي ثيب وإلا فبكر أو تكسر وتسكب في فرجها فإن دخل فهي ثيب وإلا فبكر وقيل إن أمكنها أن تبول على الجدار فبكر وإلا فثيب اهـ وتعقبه في النهر بأنه يشير إلى قوله ولا قال القهستاني وفيه تردد فإنه موضع البكارة غير المبال اهـ (قوله أو يدخل الخ) بالبناء للمجهول أي عن بعد إلا فإن لم يدخل فهي بكر والأظهر ما في بعض النسخ أو لا يدخل إلا بالشدة (قوله بيضة) الخ بالصحة وبالطاء المهملة تالف كل شيء وصغر البيض كالحمة أو ما في الدعي كمه فافهم (قوله حيث) أي بكونه الموطوءة لها ويحمد ما القاضي قال في البحر والظاهر كالمه إنما ليلة دعاء اهـ وقد صرح به في البدائع عن شرح الطحاوي فقال إن البكارة فيها أصل وقد تعرضت للآخر فالقول في البكارة ادعت نفسها أمره القاضي أن يطلقها فإن أبى فرق بينهما (قوله في مجلسها) قال في البحر وعليه الفتوى كما في الخانية والواقعات وفي البدائع ظاهر الرواية أنه لا يتوقف على المجلس اهـ ومشى على الأول في النهر هنا ثم اعلم أن ما مر من أن خيارها على التراخي لا على الفور لا ينافي ما هنا لأن ما مر إنما هو فيما إذا ترك المرافعة قبل التأجيل أو بعده قبل المرافعة وتخيير القاضي لها وما هنا بعد التأجيل والمرافعة ثانيا يعني أنه إذا تم الأجل وبقيت على حالها فلها أن ترفعه إلى القاضي ثانيا ولو سكتت مدة ولو طالت فإذا أجلها ومضى الحول ثم رافعته ثانيا فقال القاضي لتفرق بينهما وإن سكتت بعد مضي الحول مدة قبل المرافعة ثانيا فلها أن ترفعه ثانيا إذا رافعته ثانيا أو ثالثا قبل تخييرها القاضي فإن اختارت نفسها إلا أن أمر القاضي أن يطلقها قال في البدائع فإن خيرها القاضي وأقامت معه مطاوعة في المضاجعة وغير ذلك كان ذلك دليل الرضا ولو فعلت ذلك بعد مضي الأجل قبل تخيير القاضي لم يكن ذلك رضا وذكر الكرخي عن أبي يوسف أنه إذا خيرها الحاكم فقامت من مجلسها قبل أن تختار أو قام الحاكم أو أقامها عن مجلسها أعوانه ولم تقل شيئا فلا خيار لها وذكر القاضي أنه لا يقتصر على المجلس في ظاهر الرواية اهـ ملخصا وهذا صريح فيما قلنا من أن الخيار الثابت لها قبل تخيير القاضي على التراخي ولا يبطل بمقامها وأما بعد تخيير القاضي فيبطل بالقيام عند محمد وغيره وكذا إقامتها عن المجلس قبل اختيار التفريق على ما عليه الفتوى هكذا ينبغي تحقيق هذا المحل والله تعالى الموفق فافهم (قوله أو كانت ثيبا) أي حين تزوجها وهو عطف على قالت (قوله صدق بحلفه) أي على أنه وطئها لأنه منكر استحقاق الفرقة والأصل السلامة (قوله في الابتداء) أي قبل التأجيل (قوله لأنه ظاهر) أي أن الظاهر زوال عذرته بالوطء والخيار سببه أي حيث خالف الأصل حتى لو أقر بأنه أزالها بأصبعه وادعى أنه صار قادرا على وطئها ووطئها هل يبقى خيارها أم لا والظاهر الثاني لحصول المقصود وإن كان عجز عن ذلك لما في أحكام الصغار من الجنايات أن الزوج لو أزال عذرة الزوجة بالأصبع لا يضمن ويعزر اهـ (قوله وإن اختارته) أي بعد تمام السنة وتخيير القاضي لها بقي ما بعده أما قبل تخيير القاضي فإنه لا يبطل حقها قبل التأجيل

لم يبطل حقها) وكذا لو ماضت ثم تركت مدة فلها المطالبة ولو ضاجعته في الأيام بالسنة كالو رضيت الحادثة فإنه بعد مضي السنة (ولو ادعى الوطء وهو ينكره) (ولو ادعى الوطء وأنكرته فإن قال النساء ثيب) والثنتان أحوط (هي بكر) بأن تبول على الجدار أو يدخل في فرجها مخ بيضة (حيث) في مجلسها (وإن قال هي ثيب) أو كانت ثيبا (صدق بحلفه) فإن نكل في الابتداء أجل وفي الانتهاء خيرت (كما لو وجدت ثيبا ...) كانت ثيبا (لا) لأنه ظاهر والأصل عدم العنة ... (وإن اختارته)

عليه من السنة ولا يعوض عنه بدله (قوله وكذا لحجه وغيبته) لأن العجز جاء من قبله وعكسه أن يعجز هو لحجه أو
يؤخر الحج والغيبة فتح ولا يقال يقدر على القول بنحو بيع الحج دورا وعدم امكان اخراجها معه لأن الحج حق
الله تعالى فلا يسقط بحق العبد تأمل (قوله لا مدة حجها وغيبتها) أي لا تحتسب بها لأن العجز من قبلها
فكان عذرا فيعوض وكذا لو حبس الزوج ولو بمهرها أو امتنعت من المجيء الى الموضع الذي هو فيه أم لم تمنع وكان له
موضع خلوة فيه لا تحتسب عليه فتح (قوله ومرضه ومرضها) أي مرضا لا يستطيع معه الوطء وعليه الفتوى
قهستاني عن الخزانة (قوله مطلقا) أي سواء كان شهرا أو دونه أو أكثر كما يعلم من مراجعة كلام الولوالجية
قال في البحر وصحح في الخانية أن الشهر لا يحتسب بما دونه وفي المحيط أصح الروايات عن أبي يوسف أن ما زاد
على نصف الشهر لا يحتسب اه فافهم ولا يصح أن يحمل تحت الاطلاق ان لا يستطيع معه الوطء أو لا فانه
لا وجه لعدم احتساب أيام المرض التي يمكنه فيها الوطء لأن ذلك تقصير منه فكيف يعوض وعليه بدلها فافهم
والظاهر أن قول القهستاني المار وعليه الفتوى مقابل للتفصيل المذكور من الخانية والمحيط فلم يكن في
المسألة اختلاف الفتوى بل اختلاف تصحيح فقط فافهم والظاهر ترجيح ما ذكره الشارح لأن لفظ الفتوى
آكد ألفاظ الترجيح فيقدم على ما في الخانية والمحيط وهو أيضا مقتضى اطلاق المتون كالهداية والملتقى
والوقاية وغيرها (قوله ما لم يكن صبيا) أي غير قادر على الوطء لما في الفتح عن قاضيخان الغلام الذي بلغ
أربع عشرة سنة فادعت أنه لم يصل اليها أجل وان لم يصل الى غيرها وجل اه تأمل (قوله واحرامه) كذا عبر في
الخلاصة والفتح والأولى ابدال الاحرام بالاحلال كما وقع في البدائع (قوله أجل سنة وشهرين) الأولى أجل
سنة بعد شهرين أي لأجل الصوم وفي الفتح ولو كان مظاهرا ينبغي أن تعتبر المدة من حين المرافعة ان كان
قادرا على الاعتاق وان كان عاجزا أمهله شهري الكفارة ثم أجله فيتم تأجيله سنة وشهرين ولو ظاهر بعد
التأجيل لم يلتفت الى ذلك ولم يزد على المدة اه و ينبغي أنه لو كانت في رمضان أن يؤجله رمضان وشهرين بعده
لأنه لا يمكنه صوم الكفارة فيه (قوله منها) أي من المدة المطلوبة أي (قوله والابانة بالتفريق) لأنها فرقة
قبل الدخول حقيقة فكانت بائنة ولها كمال المهر وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة نهر (قوله من القاضي
ان أبى طلاقها) أي ان أبى الزوج لأنه وجب عليه التسريح بالاحسان حين عجز عن الامساك بالمعروف فاذا
امتنع كان ظالما فناب عنه وأضيف فعله اليه وقيل يكفي اختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق
قيل وهو الأصح كذا في غاية البيان ومشى في المجمع الأول قول الامام والثاني قولهما نهر وفي البدائع
عن شرح مختصر الطحاوي أن الثاني ظاهر الرواية ثم قال وذكر في بعض المواضع أن ما ذكر في ظاهر الرواية
قولهما (قوله بطلبها) أي طلبا ثانيا فالأول للتأجيل والثاني للتفريق وطلب وكيلها عند غيبتها كطلبها على
خلاف فيه ولم يذكره محمد بحر (قوله يتعلق بالجميع) أي بجميع الأفعال وهي فرق وأجل وبانت حتى عبر
النهر (قوله كأمر) المراد به قوله بطلبها المذكور بعد قوله فرق ح (قوله بطلب وليها) أفاد أنه لا يؤخر
الى عقلها لأنه ليس له غاية معروفة بخلاف الصغيرة فانه يؤخر الى بلوغها لاحتمال رضاها به كما سيأتي نهر لكن ما سيذكره
في العنين أنه لو كانت تعقل تؤخر كما قدمناه فافهم (قوله أو نصب القاضي) أي ان لم يكن لها ولي نصب لها
القاضي خصما عنها كما أفاده في الفتح (قوله فالخيار لمولاها) أي كما في العزل وعند أبي يوسف لها كقوله في
العزل بحر والفتوى على الأول ولوالجية (قوله لأن الولد له) مقتضى هذا التعليل أنه لو شرط حرية الولد لم يكن
الخيار للمولى لكن علل في البدائع بعده بقوله ولأن اختيار الفرقة والمقام مع الزوج تصرف منها على نفسها
ونفسها وبضعها من أجزائها ملك المولى فكان ولاية التصرف له (قوله أي هذا الخيار) الاشارة الى الخيار في هذا
الباب أي خيار زوجة العنين ونحوه احترز به عن خيار البلوغ فانه على الفور وحينئذ فيشمل خيار الطلب
قبل الأجل وبعده كما هو صريح ما في المتن فافهم وفي الفتح ولا يسقط حقها في طلب الفرقة بتأخير المرافعة قبل
الأجل ولا بعد انقضاء السنة بعد التأجيل مهما أخرت لأن ذلك قد يكون للتجربة وترجي الوصول لا للرضا به

اتهوغيبته) (لانه علة
ا وغيبتها و) مرضه
مرضها) مطلقا لانه يفتى
الحية و يؤجل من وقت
ومة ما لم يكن صبيا أو
صا أو محرما و مظاهرا
ثم واحرامه ولو مظاهرا
على العتق أجل سنة
رين (فان وطئ مرة)
ا (والابانة بالتفريق)
القاضي ان أبى طلاقها
بها) يتعلق بالجميع
م أقام أو ب كأمر
جنونة الطلب وليها أو
ب القاضي (ولو أمة
يار لمولاها) لأن الولد
وهو) أي هذا الخيار
لى التراخي) لا الفور
و وجدته عنينا) أو
وبا (ولم تخاصم زمانا

[illegible]) فيتجاب عن البحر باب الراده من قوله و [illegible] بالاستدانة [illegible] الا [illegible] ولا [illegible]
[illegible] وأنفق من ماله أو من صدقة ولما قال في [illegible] هذا الشرط قال في [illegible] ط [illegible]
الاذن بالاستدانة من ماله أو من صدقة فلا [illegible] لعدم الاحتياج [illegible]
ط وحاصله أن الانفاق ثم الاستدانة عند شرط [illegible] والرجوع لو أنفق من [illegible] أن يكون من ماله فلا
[illegible] نفقة [illegible] أو من مال غيره فهو استدانة و [illegible] الاستدانة [illegible]
بالاعتراض على أخيه في غيبته اهـ قلت لكن هذا ظاهر اذا [illegible] الاستدانة [illegible]
ماله [illegible] على المقضي عليه ثم تصدق عليه [illegible] تسقط [illegible]
[illegible] الصدقة [illegible] أن ينفق ثم الاستدانة [illegible] القريب
نفقة شهر فمضى الشهر وبقي معه [illegible] لم يفرض له أخرى ما لم ينفق ما فيه أم لا [illegible]
[illegible] له نفقة [illegible] الدراهم [illegible]
[illegible] أو [illegible] بالاستدانة [illegible] الصادقة
[illegible] الاستدانة [illegible]
[illegible] الوصاب القريب [illegible]
أو [illegible] الاستدانة [illegible] أو غيرها [illegible] (قوله أو من على النفقة) أي
من [illegible] الاقارب [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] (قوله
فتأمل) أي عند المفتوى ما هو الاولى [illegible] القولين [illegible]
[illegible] والاول عن الاصل [illegible]
[illegible] من الاضرار [illegible] اهـ أي [illegible]
[illegible] عليه النفقة [illegible]
[illegible] القولين [illegible] والوقاية [illegible]
[illegible] (قوله [illegible])
[illegible] فالوصي [illegible] الاقارب
[illegible]
[illegible] الوصاب [illegible]
[illegible] على الاداء [illegible]
لقد [illegible] ولا [illegible] في سائر الحقوق [illegible]
[illegible] بالصرف [illegible] سائر الحقوق [illegible]
بين الروجات [illegible] القسم
الصغير [illegible] والد [illegible]
[illegible] وعلى هذا [illegible] في الكبير [illegible]
[illegible] الكلام في [illegible] أن [illegible] القاضي ولا يلزم
يستدين فافهم وقول البدائع [illegible] وهو شامل للانفاق بالاستدانة [illegible] من ماله أو
نفقة مدة الطلب فقط وقوله [illegible] الولد [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] فالمكان يمكن [illegible] الصغير ليس في حكم الزوجة [illegible]
قبله) أي قبل [illegible] حتى أن يقضي عليه بالنفقة ولا يستدان [illegible] الصغير (قوله
[illegible] قوله [illegible]) [illegible] نفقة القريب وهذا [illegible] على [illegible]

المهر بانه لا أثر [illegible]
[illegible] حتى لو استدان
وأنفق من [illegible]
[illegible]
([illegible] الاذن) أو من
عليها النفقة ([illegible]) أي
الاستدانة [illegible]
([illegible]) أي النفقة ([illegible])
[illegible] (في [illegible])
[illegible] عن [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

القريب [illegible]
[illegible]
[illegible] بالصرف [illegible]
في [illegible]
[illegible]

أو بعده ما لم ترض صريحاً ولا يتقيد بالمجلس كما سنقرره (قوله ولو دلالة) أي بتأخير الاختيار إلى أن قامت أو أقيمت عنه ومثله في البحر والنهر (قوله كما لو وجد منها دليل اعراض الخ) بيان للاختيار دلالة كما لو قامت فانه دليل الاعراض عن التفريق دليل اختيارها الزوج (قوله لامكانه) أي الاختيار (قوله أو قام القاضي) أي أو أقامها أعوان القاضي (قوله عالمة بحاله) قيد في قوله أو امرأة أخرى وأما الأولى فمعلوم أنها عالمة بحاله اهـ ح وكأنه حمل الأولى على التي اختارت فرقته وهو غير لازم لصدقها على من طلقها قبل علمها بحاله كما أفاده ط (قوله خلافاً لتصحيح الخانية) حيث قال فرق بين العنين وامرأته ثم تزوج أخرى تعلم بحاله اختلفت الروايات والصحيح أن للثانية حق الخصومة لأن الانسان قد يعجز عن امرأة ولا يعجز عن غيرها اهـ ح واستظهر الرحمتي ما في الخانية بأن عجزه عن الوصول إلى الأولى قد يكون لسحر ونحوه قلت ووجه المتن أنه بعد علمها بتحقق عجزه وعدم علمها بأن عجزه مختص بالأولى تكون راضية به وطمعها في وصوله إليها كذا ظهر لي (قوله ولا يتخير الخ) أي ليس لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب في الآخر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وهو قول عطاء والنخعي وعمر بن عبد العزيز وأبي زياد وأبي قلابة وابن أبي ليلى والأوزاعي والثوري والخطابي وداود الظاهري وأتباعه وفي المبسوط أنه مذهب علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم فتح (قوله وجذام) هو داء يتشقق به الجلد وينتن ويقطع اللحم قهستاني عن الطلبة (قوله وبرص) هو بياض في ظاهر الجلد يتشاءم به قهستاني (قوله ورتق) بالتحريك انسداد مدخل الذكر كما أفاده في المصباح (قوله وقرن) كفلس لحم ينبت في مدخل الذكر كالغدة وقد يكون عظماً مصباح ونقل الخير الرملي عن شرح الروض للقاضي زكريا أن الفتح على إرادة المصدر والاسكان على إرادة الاسم إلا أن الفتح أرجح لكونه موافقاً لباقي العيوب فإنها كلها مصادر هذا هو الصواب وأما انكار بعضهم على الفقهاء فتحه وتخطئتهم إياهم فليس كما ذكر اهـ (قوله ولو بالزوج) في العبارة خلل فإنها تقتضي عدم خيار الزوج بعيبه إذا كانت هذه العيوب في الزوجة والواقع خلافه والظاهر أن أصلها وخالف الأئمة الثلاثة في الخمسة مطلقاً ومحمد في الثلاثة الأول لو بالزوج كما يفهم من البحر وغيره اهـ ح قلت وفي المنح وعند محمد لو بالزوج لكن يرد عليه أن الرتق والقرن لا يوجدان بالزوج هذا وقد تكفل في النهر برد ما استدل به الأئمة الثلاثة ومحمد بما لا مزيد عليه (قوله ولو قضى بالرد صح) أي لو قضى به حاكم يراه فأفاد أنه مما يسوغ فيه الاجتهاد وهذه المسألة ذكرها في البحر ولم أرها في الفتح (قوله صح) الا رواية عن أحد أئمتنا [illegible] وهذا مما لا أصل له بحر عن المعراج (قوله وكذا لو وجدته) أي إذا شق رتقها لكن هذه العبارة غير منقولة وإنما المنقول قولهم في تعليل عدم الخيار بعيب الرتق لأنه كان يمكنه شقه وهذا لا يدل على أن له ذلك ولذا قال في البحر بعد نقله التعليل المذكور ولكن ما رأيته هل يشق جبراً أم لا (قوله لأن التسليم الواجب الخ) فيه أنه لا يلزم من وجوبه ارتكابه هذه المشقة فقد سقط القيام في الصلاة للمشقة وسقط الصوم عن المرضع إذا خافت على نفسها أو ولدها ونظائره كثيرة وقد يفرق بأن هذا واجب له مطالب من العباد ط (قوله لها الخيار) أي لعدم الكفاءة واعترضه بعض مشايخ مشايخنا بأن الخيار للعصبة قلت وهو موافق لما ذكره الشارح أول باب الكفاءة من أنها حق الولي لا حق المرأة لكن حققنا هناك أن الكفاءة حق لهما ونقلنا عن الظهيرية لو انتسب الزوج لها نسباً غير نسبه فإن ظهر دونه وهو ليس بكفء فحق الفسخ ثابت للكل وإن كان كفؤاً فحق الفسخ لها دون الأولياء وإن كان ما ظهر فوق ما أخبر فلا فسخ لأحد وعن الثاني أن لها الفسخ لأنها عسى تعجز عن القيام معه بحقوقه اهـ لكن ظهر لي الآن أن ثبوت حق الفسخ لها للتغرير لا لعدم الكفاءة بدليل أنه لو ظهر كفؤاً يثبت لها حق الفسخ لأنه غرها ولا يثبت للأولياء لأن التغرير لم يحصل لهم وحقهم في الكفاءة وهي موجودة [illegible] فلا يلزم من ثبوت الخيار لها في هذه المسائل ثبوته لهم [illegible] والله سبحانه أعلم

دلالة (بطل حقها كما لو) [illegible] منها دليل اعراض [illegible] (قامت من مجلسها) أقامها أعوان القاضي) [illegible] أقام القاضي (قبل أن) [illegible] شيأ) به يفتى واقعات [illegible] لإمكانه مع القيام فان [illegible] اختارت طلب أو عرف [illegible] القاضي (تزوج) الأولى امرأة (أخرى عالمة بحاله) [illegible] اختيارها على المذهب [illegible] يفتى به بحر عن المحيط [illegible] خلافاً لتصحيح الخانية (ولا [illegible] يتخير) أحد الزوجين (بعيب [illegible] الآخر) ولو فاحشاً كجنون [illegible] وجذام وبرص ورتق [illegible] وقرن وخالف الأئمة الثلاثة [illegible] في الخمسة لو بالزوج ولو [illegible] قضى بالرد صح فتح (ولو [illegible] صبيا) أي العنين وزوجه [illegible] ولي النكاح) ثانيا (بعد [illegible] التفريق صح) ولو شق [illegible] أنه [illegible] وكذا لو وجدته [illegible] الظاهر نعم لأن [illegible] التسليم الواجب عليها [illegible] لا يمكنه بدونه نهر قلت [illegible] وأفاد البهنسي أنها لو [illegible] وجدته على أنه حر أو سني [illegible] قادر على المهر والنفقة [illegible] بخلافه أو على أنه [illegible] فلان فإذا هو لقيط [illegible] أو ابن زنا كان لها الخيار [illegible]

(باب العدة)

فانه أصلح فاستأذنه للمبر فاذا سكتوا [illegible] ثم بحث الرملي أن الحاكم دائر مع الاصلح [illegible] في الوديعة ولو كان صلح الانفاق عليه أمره به فلا فرق بينهما تأمل اهـ قال في البحر وكذا لو أي كالمودع الا [illegible] وإن كانت ماله في المصر أو في غير المصر (قوله أو أحدهما [illegible] مع الحاجة) أي يرفع الشريك الأمر الى القاضي ويقيم البينة على ذلك والقاضي بالخيار في قبول هذه البينة [illegible] كما في البحر [illegible] وأتى بما [illegible] أحدهما عن الانفاق (قوله ونحوها) وهو الآبق والمشترك (قوله لا يبيعه الخ) ذكر في الذخيرة أن القاضي ان رأى الانفاق أصلح أمره بذلك وكذا في اللقيط واللقطة [illegible] المدار على الاصلح (قوله والنفقة على الآخر والراهن) أي نفقة العبد المأجور والمرهون على مالكه والمستعار على [illegible] وقدمنا أول الباب أن كل محبوس لمنفعة غيره تلزمه نفقته وما في البحر من قوله وكذا النفقة على الراهن والمودع فالظاهر أن المودع بكسر الدال اسم فاعل والا فالاشكال ما تقدم من أن القاضي يؤجره لينفق عليه أو يبيعه (قوله وأما كسوته فعلى المعير) [illegible] الفرق بين نفقته وكسوته أن الطعام [illegible] المستعير الا [illegible] للمولى أما الكسوة فنفقته [illegible] كسوته صارت ملكا للمولى [illegible] وجوب العوض تأمل (قوله وتباع [illegible]) أي اذا أبى السيد [illegible] نفقته (قوله ويلزم بيت المال) أي اذا كان عاجزا ولم يكن له قريب تلزمه نفقته (قوله أجبره القاضي) أي على الانفاق عليها [illegible] ذكره في الخلاصة [illegible] القاضي [illegible] رعاية لجانب الشريك كذا في الفتح والبحر (قوله جوهرة) لم يذكر في الجوهرة مسألة الدابة [illegible] ذكر ما هو [illegible] المصر أو الحر كما ذكرنا (قوله [illegible]) أي يؤمر الآخر [illegible] الاشتراك [illegible] (قوله لا قضاء) لا [illegible] ليس من أهل الاستحقاق بخلاف العبد [illegible] مافيه أن [illegible] في الهداية (قوله والمحاسن) (قوله ولا يجبر في غير الحيوان) أي يجبره القاضي على ترك الواحد [illegible] [illegible] كالدور والعقار والزرع (قوله [illegible])

[illegible] أي [illegible] الى (قوله كما مر) أي [illegible] الكلام عليه [illegible] الى (قوله أنفق ومتبرع عليه) [illegible] أن يمكنه [illegible] المتبرع الا [illegible] (قوله أنفق متبرعا بلا أمر القاضي) [illegible] قال [illegible] البزازية قال أحدهما [illegible] أو الشريك كما أفاده لا يجبر ينفق عليه فان لم يجد [illegible] لا بد من اذن القاضي أو الشريك [illegible] أنفق وأنفق الآخر على حصته [illegible] اه (قوله والوديعة واللقطة) أي يلزم [illegible] من بيت المال فان [illegible] على المولى [illegible] فان وصل عن [illegible] المودع ولا يكون دينا على المالك ان كان أصلح والأمر بيعهما كما في [illegible] لا يبرئه فان شاء القاضي قال وأمره بالانفاق كان أصلح بأمر القاضي به كما علم [illegible] أي اذا أقام بينة على ذلك [illegible] أو من مال المالك وأمرها [illegible] والأمر بالانفاق يحتمل [illegible] المصباح [illegible] أي [illegible] (قوله اذا استرمت) أي [illegible]

تم الجزء الثاني من باب قتل أصله والله سبحانه وتعالى أعلم

أو [illegible] أحدهما [illegible] الأمر بالنفقة [illegible] الوديعة) ونحوها (لا يبيعه) [illegible] يؤجره [illegible] النفقة على الآخر والراهن والمستعير وأما كسوته فعلى المعير [illegible] خلاصة [illegible] أحدهما عن الانفاق أجبره القاضي) [illegible] (والمحاسن) لا [illegible] الحيوان [illegible] الأمة الاثنة ولا يجبر في غير الحيوان وان [illegible] ذات [illegible] أنفق [illegible] الشريك أو القاضي فهو [illegible] والزرع والدور والعقار والنخل والله أعلم

ولا يصح الامر بالاستدانة ليرجع (٧٤٦) عليه بما انفقه (و) تجب النفقة أو اعتاقها (لمملوكه) مفعول وان لم يكن مالكا لرقبته كمدبر وموصى بخدمته

ما دون شهر كافي (قوله ولا يصح الامر الخ) في التتارخانية امرأة لها ابن صغير لا مال له ولا لامه وأبوه فقير استدانت وأنفقت على الصغير بأمر القاضي فلها أن ترجع عليه بذلك اهـ أي أمرها القاضي بأن تستدين وترجع عليه بعد بلوغه كما في البزازية قال في النهر فقد أفاد أنه لا يملك الامر بالاستدانة الا اذا كان للصغير مال أو كان هالك من تجب نفقته عليه (قوله وتجب النفقة) أي على المولى ولو فقيرا قهستاني (قوله لمملوكه) أي بقدر كفايته من غالب قوت البلد وادامه وكذا الكسوة ولا يجوز الاقتصار فيها على ستر العورة ولا يلزم السيد أن يسوي بين عبيده وجواريه في الاسم بل يستحب ولو قتر على نفسه شحا أو رياضة لزمه الغالب في الاصح ويستحب التسوية بين عبيده وجواريه في الاسم وير بد جارية الاستمتاع في الكسوة العرف وعليه أن يعامله بالمعروف وأن يجالسه أو يأكل معه ط ملخصا عن الهندية (قوله مفعول) غير صحيح لانه عن نائب الفاعل ومن جملته ما لا ينه ماله الملك ... ودخل فيه المدبر وأم الولد ... الاشتراك ولو له ... ولو أبق أو مرهونا ولو أمة مزوجة ما لم يبوئها منزل الزوج كما في البحر (قوله ... تعلمته) الا اذا كان مرضا منعه من الخدمة أو كان صغيرا لا يقدر على الخدمة فنفقته على الموصى له بالرقبة حتى يصح ويباع الخدمة نهر (قوله هو الصحيح) وقيل يرفع البائع الامر الى الحاكم فيأذن له في بيعه أو اجارته فيقوم بها نفقة المبيع ثم يرجع البائع على من له الملك في العقد وقيل الموجوب وقيل على البائع وقيل تدين ويرجع على من يصير له الملك كما في نفقة العمار اهـ (قوله ينبغي أن يلزم المشتري) تمة عبارة البحر هكذا ويمكن أن يقال الملك كالمرهون كما صرح بعضهم كذا في القنية أيضا اهـ ومثله في النهر والجواب أن المبيع باق في ضمان البائع واجب تسليمه كالمغصوب ضمانه على الغاصب ولانه لا يمكنه الانتفاع ولا منعه ولانه قبل القبض بعرض العود اليه كما لو هلك ولذا يسقط ثمنه ورحمتي (قوله ... العمى البناء) هو من يحتاج له الطبيب يداويه ما يزيل به ... وهو تفسير للصحيح غير العارف بصناعة (قوله والا) أي ان لم يكن له كسب (قوله أو جارية لا يؤجر مثلها) بأن كانت حسنة يخشى عليها الفتنة والحال أنها عاجزة عن الكسب حتى لو كانت الامة قادرة على العمل ... كانت حسنة وغيرها ... تؤمر بذلك هكذا قال الامام أو ... الحلبي ... في الفتح ... عن الشرنبلالية ... أن الاجارة ... الارحام اهـ وغيره ... هناك عن الرملي أن البنت لو كانت لها كسب لا تلزم نفقتها الاب (قوله أمره القاضي) وان امتنع مكانه الدر المنتقى قلت ولو كان السيد غائبا هل يبيعه القاضي الظاهر نعم كما يأتي في الوديعة ونحوه ... لا يعرض له القاضي في مال سيده الغائب لامكان الرجوع ... الولد (قوله وقالا يبيعه القاضي) لانهما يريان جواز البيع على الحر لاجل حق الغير وكذا يرياه في الحر ... فأما الامام فانه لا يرى ذلك ولكن يحبسه نهر (قوله ألزم بالانفاق) فان غاب ولا مال له حاضر فالظاهر أن القاضي يأمرها بالاستدانة على سيده ... ويحتمل أن تلزم نفقته على بيت المال كالمنتق تأمل (قوله أو أخذ) أي نقودا يكتسي بها أو دراهم يشتري بها (قوله والا) أي ان لم يكن عاجزا عن الكسب وأذن له فيه (قوله كالو قتر) أي ضيق (قوله لا يأكل منه) أي من مال مولاه (قوله يجبران على نفقته) وكذا ولد أمة مشتركة ادعاه الشريكان وعليه اذا كبر نفقة كل واحد منهما ط عن الهندية ولو أنفق أحدهما لا حق له لم يرجع على الآخر لتبرعه حيث تعرض لمال غيره أو لوجوب ... عليه بزعمه رحمتي (قوله لانه مضمون عليه) فانه لو تعيب عنده أو هلك يضمن المالك الى أن يرده عليه والرد واجب وان كان المالك غائبا فباق عند الغاصب فهو متبرع بما ينفقه (قوله ولكن ان خاف الخ) بأن خاف هربه بالعبد أو نحوه (قوله أو آخذ الآبق) ما كان ينبغي ذكره على هذا الوجه لان ذلك بحث لصاحب النهر حيث قال ونقلوا في آخذ الآبق اذا طلب من القاضي الاذن في الانفاق أو الامر ... وان خاف أن تأكله النفقة أمره بالبيع فيظهر أن أمره بالاجارة أصلح فليحرر ذكره اهـ والمنقول في ... اللقطة ... والشيء ... على المولى ... الآبق ... الاجارة ... القاضي ... أو

القيمة ونفقة المبيع على البائع ما دام في يده هو الصحيح واستشكله في البحر بأنه لا ملك له رقبة ولا منفعة فينبغي أن تلزم المشتري (فان امتنع) ففي كسبه ان قدر بأن كان صحيحا ولو غير عارف بصناعة وفي نفسه كعمى البناء بحر (والا) لكونه زمنا أو جارية (لا) يؤجر مثلها (أمره القاضي ببيعه) وقالا يبيعه القاضي وبه يفتى (ان محلا له) والا كمدبر وأم ولد ألزم بالانفاق لا غير (عبد لا ينفق عليه مولاه أكل) أو أخذ (من مال مولاه) قدر كفايته (بلا رضاه) عاجزا عن الكسب أو لم يأذن له فيه (والا لا) يأكل كالو قتر عليه مولاه لا يأكل منه بل يكتسب ان قدر ... رضيه تشاركا في عبد أو دابة فأبى أحدهما يجبران على نفقته (نفقة العبد المغصوب على الغاصب الى أن يرده الى مالكه فان طلب) الغاصب (من القاضي الامر بالنفقة أو البيع لا يجيبه) لانه مضمون عليه (و) لكن (ان خاف) القاضي (على العبد الضياع باعه القاضي لا الغاصب وأمسك) القاضي (ثمنه لمالكه ... الوديع) أو آخذ الآبق ... ولو ...